



HAL
open science

Le transport maritime de marchandises conteneurisées

Cossi Hervé Assongba

► **To cite this version:**

Cossi Hervé Assongba. Le transport maritime de marchandises conteneurisées. Droit. Université du Droit et de la Santé - Lille II, 2014. Français. NNT : 2014LIL20005 . tel-01143427

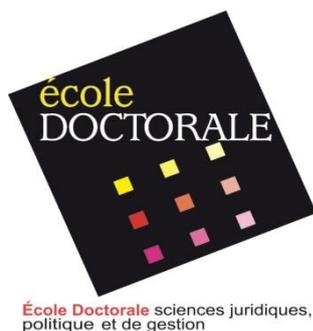
HAL Id: tel-01143427

<https://theses.hal.science/tel-01143427>

Submitted on 17 Apr 2015

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.



UNIVERSITE Lille 2 – Droit et Santé
Ecole doctorale n° 74
Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales

N° attribué par la bibliothèque

--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

THESE

Pour obtenir le grade de
DOCTEUR en droit

Discipline : Droit des transports maritimes.

Présentée et soutenue publiquement par

M. Cossi Hervé ASSONGBA

Le 28 novembre 2014

**TITRE: «LE TRANSPORT MARITIME DE MARCHANDISES
CONTENEURISÉES.»**

Directeur de thèse

M. Eric KERCKHOVE,

*Professeur agrégé des facultés de droit,
Université de Droit et Santé de Lille 2.*

MEMBRES DE JURY

M. Arnaud MONTAS,

*Maître de conférences, HDR à la faculté
de droit de l'Université de Brest.*

(Deuxième rapporteur).

M. Gaël PIETTE,

*Professeur agrégé des facultés de droit,
Université de Bordeaux 4.*

(Président de jury).

M. Jérôme JULIEN,

*Professeur agrégé des facultés de droit,
Université de Toulouse 1.*

(Premier rapporteur).

M. Gaël CHANTEPIE,

*Professeur agrégé des facultés de droit,
Université de Droit et Santé de Lille 2.*

Année Universitaire 2014-2015



Avertissement

L'université de droit et santé de Lille 2 n'entend donner aucune approbation, ni improbation aux opinions émises dans les mémoires et les thèses. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



Remerciements

Je tiens à exprimer mes profonds remerciements à Monsieur le Professeur Eric KERCKHOVE, Directeur de cette thèse pour son aide, dans la réalisation de ce travail, sa patience et surtout sa disponibilité.

A tous les membres de jury, aux Professeurs de l'Université Droit et Santé de Lille 2 qui ont participé à ma formation et également aux personnels administratifs de l'Ecole Doctorale n° 74 qui m'ont soutenu du début jusqu'à la fin de cette recherche.

Que Dieu vous bénisse.



Dédicaces

A mes feux parents Père et Mère,

A toute ma famille,

A mes enfants, Aubry et Carnégie,

A tous mes amis et proches.



Sommaire

Libellés	Pages
<i>Introduction</i>	002
<u>1^{ère} Partie : Les aspects techniques de l'exécution du transport.</u>	044
<i><u>Titre 1: Le conteneur maritime dans les phases du transport.</u></i>	046
<i><u>Chapitre 1: Le conteneur dans les phases opérationnelles.</u></i>	048
<i><u>Chapitre 2: La manutention du conteneur dans les ports.</u></i>	094
<i><u>Titre 2: Les acteurs du succès du transport par conteneurs.</u></i>	124
<i><u>Chapitre 1: Les intervenants dans le transport du conteneur.</u></i>	125
<i><u>Chapitre 2: Impact des terminaux portuaires sur le transport par conteneurs</u></i>	169
<u>2^{ème} Partie : Les aspects juridiques de l'exécution du transport.</u>	198
<i><u>Titre 1: Typologie des contentieux nés dans l'usage des conteneurs.</u></i>	201
<i><u>Chapitre 1: Les contentieux courants.</u></i>	202
<i><u>Chapitre 2: Les contentieux douaniers.</u></i>	263
<i><u>Titre 2: Règlement des contentieux nés de l'usage des conteneurs.</u></i>	291
<i><u>Chapitre 1: Règlement des contentieux douaniers.</u></i>	293
<i><u>Chapitre 2: Règlement des contentieux courants.</u></i>	355
<i>Conclusion générale.</i>	439
<i>Bibliographie</i>	458
<i>Table des matières.</i>	498



Table des abréviations

✓ Principaux sigles et abréviations

Aff.	Affaire
AJDA	Actualité juridique du droit administratif
ALALC	Association Latino-Américaine de Libre Commerce
AFRI	Annuaire française de relations internationales
BIC	Bureau international des conteneurs
BTL	Bulletin de transport et logistique
Bull. crim.	Bulletin criminel
CA	Cour d'appel
CAA	Cour d'appel administratif
CEMAC	Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale
Cass.	Cassation
Cass. civ.	Cassation civile
Cass. crim.	Cassation criminelle
CC	Code civil
CCC	Convention douanière relative aux conteneurs
CCED	Commission de conciliation et d'expertise douanière
CE	Conseil d'Etat
CE	Communauté européenne
CD	Code des douanes
CDC	Code des douanes communautaire

CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CEMT	Conférence européenne des ministres de transport
Ch.	Chambre
Ch.	Chapitre
CJCE	Cour de justice de la communauté européenne
CJUE	Cour de justice de l'union européenne
CLECAT	European association for forwarding, transport, logistic and customs services
CMI	Comité maritime international
CNUCED	Commission des Nations unies pour le commerce et le développement
CNUDCI	Commission des Nations unies pour le droit commercial
CNRS	Centre national de la recherche scientifique
Com.	Commercial
CPC	Code de procédure civile
CPP	Code de procédure pénale
CRDP	Centre régional de documentation pédagogique (Paris)
CT	Code des transports
D	Dalloz
DDP	Delivered duty paid (rendu droits acquittés)
DGDDI	Direction générale des douanes et des droits indirects
DMF	Droit maritime français
DTMPL	Direction du transport maritime, des ports et du littoral
ESCA	Association des armateurs européens
EVP	Equivalent vingt pieds
Gaz. Pal.	Gazette du palais

GPS	Localisation par satellite
HS	Hors-série
IAL	International law association
IFM	Institut français de la mer
INRETS	Institut national de recherche sur les transports et leur sécurité
ISEMAR	Institut supérieur d'économie maritime
ISO	Organisation Internationale de Normalisation
ITF	Fédération internationale des ouvriers de transport
JCP	Jurisclasseur périodique, la semaine juridique
JDI	Journal du droit international
JMM	Journal de la marine marchande
JO	Journal officiel
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
MAIB	Accident investigation branch
NCP	Nouveau Code de pénal
NVOCC	Non-vessel operating common carrier
Obs.	Observation
OCDE	Organisation de coopération et de développement économique
OIT	Organisation internationale du travail
OMC	Organisation mondiale du commerce
OMD	Organisation mondiale des douanes
ORDF	Observatoire des réglementations douanières et fiscales
PUAM	Presse universitaire d'Aix Marseille
PUAP	Presse universitaire d'Axe-en- Provence
PUR	Presse universitaire de Rennes

RCADI	Recueils des cours à l'académie de droit international de la Haye
RDCMAT	Revue de droit commercial, maritime, aérien et de transport
RFID	Identification par radiofréquence
RJDA	Revue juridique du droit administratif
SSATP	Sub-saharan africa transport policy program
Supp.	Supérieur
TDC	Tarif douanier commun
TGN	Très grand navire
Trib.	Tribunal
TVA	Taxe sur la valeur ajoutée
UE	Union européenne
Vol.	Volume



Glossaire

✓ **Glossaire des termes techniques maritimes et douaniers**

A - B

Acquittement des droits : Les droits de douane et taxes sont dus au comptant et doivent être acquittés avant l'enlèvement des marchandises. Des facilités sont prévues afin d'accélérer l'enlèvement (crédit d'enlèvement). Le paiement par obligation cautionnée est également autorisé.

Affrètement : En droit maritime : contrat par lequel un armateur (fréteur) s'engage, moyennant rémunération, à mettre un navire à la disposition d'un affréteur pour le transport de marchandises ou de personnes.

Apurement : Acte administratif qui constitue la phase finale d'une opération de douane ou comptable et permet de s'assurer du bon accomplissement des formalités par recoupement documentaire.

Assujetti : Contribuable astreint à une déclaration de profession déposée à la recette locale des douanes et tenu au respect de certaines obligations en matière de contributions indirectes. Entreprise soumise au reversement de TVA qu'elle a perçue.

Avarie grosse : Synonyme d'avaries communes

Bon à enlever (B.A.E.) : Acte par lequel l'administration des douanes autorise l'enlèvement des marchandises, placées sous surveillance, aux fins prévues par le régime douanier sous lequel elles sont placées.

Bureau de dédouanement : Bureau de dépôt de la déclaration en douane pour une opération de douane donnée ou bureau dont dépend l'entreprise bénéficiaire d'une procédure à domicile.

C

Cautionnement et décautionnement : Le cautionnement est un acte officiel, il est soit personnel, soit réel. Le cautionnement personnel s'analyse comme un contrat par lequel un tiers (personne morale ou personne physique) qui prend le nom de caution se porte conjointement et solidairement responsable vis-à-vis des engagements pris par le principal obligé. Le cautionnement réel est constitué entre les mains du receveur par le dépôt d'une somme d'argent, soit sous forme de chèque. A l'inverse, le décautionnement va diminuer le niveau de la caution, au titre des formalités du dédouanement par exemple.

Chaîne de transport multimodal : organisation d'un transport de marchandises utilisant plusieurs modes de transports différents : par

exemple, le transport routier, puis le transport maritime, de nouveau le transport routier.

Consignation : 1. La consignation consiste dans le versement d'une somme destinée à garantir une créance dont l'exigibilité est soit différée, soit conditionnelle. Sont reçues en consignation les sommes versées :

- en garantie du paiement des droits, taxes et pénalités éventuelles ou en garanties d'engagements souscrits du fait de l'absence de caution ;
- en garantie de la réexportation ou de la réexpédition par les voyageurs des objets non prohibés qu'ils importent ou introduisent sous le régime de l'importation temporaire en franchise ;
- au titre des pénalités, définitives ou non.

2. Le droit de consignation est le pouvoir conféré aux agents des douanes qui contrôlent les marchandises soumises à certaines restrictions de circulation, d'immobiliser véhicules et marchandises dans des lieux désignés par eux, aux frais du propriétaire, le temps d'effectuer les analyses nécessaires, à concurrence de dix jours renouvelables sur autorisation du Parquet.

Certificat d'origine universel : Document attestant de l'origine d'une marchandise, établi par l'autorité habilitée dans le pays d'origine. Document ayant une valeur indicative ne liant en rien le service de douane d'importation.

Chaîne de transport multimodal : Organisation d'un transport utilisant plusieurs modes de transport différents.

Commissionnaire de transport (Forwarding agent) : Transitaire traitant, sous sa responsabilité, la totalité d'un transport de marchandise.

Commissionnaire en douane agréé : Personne physique ou morale ayant obtenu un agrément du ministère de tutelle de la direction générale des douanes et droits indirects, l'autorisant à faire profession de déclarer en détail, au nom et pour le compte d'autrui, et à accomplir en douane les formalités liées à cette déclaration. Il peut agir en représentation directe ou indirecte. Prestataire de service chargé de l'accomplissement des formalités douanières de transit, d'importation ou d'exportation en son nom ou pour le compte des opérateurs auprès des bureaux de dédouanement (représentant direct ou indirect). D'autres prestataires de service peuvent intervenir lorsqu'ils agissent dans le cadre d'une représentation indirecte (en leur nom propre et pour le compte d'autrui).

Crédit d'enlèvement : Facilité qui permet aux déclarants en douane d'enlever leurs marchandises au fur et à mesure des vérifications et avant paiement des droits et taxes. Elle est accordée moyennant la souscription, auprès du receveur régional des douanes, d'une soumission cautionnée annuelle par laquelle le redevable s'engage à payer les droits et taxes dues, en fonction de la réglementation en vigueur. En matière d'accises, facilité offerte à l'opérateur d'acquitter les droits après le terme du crédit de liquidation, moyennant la mise en place d'une procédure de cautionnement.

D

Déclarant : Personne physique ou morale qui est débiteur de la dette douanière. Le déclarant est l'opérateur lorsqu'il déclare pour son compte propre. Il est seul débiteur de la dette douanière. Si le déclarant est l'opérateur représentant, lorsque celui-ci agit en représentation indirecte, le déclarant et l'opérateur représenté sont codébiteurs de la dette douanière. Si le déclarant est l'opérateur représenté, lorsque le représentant agit en représentation directe, il est seul débiteur de la dette douanière. Ce mode de représentation est ouvert aux seuls commissionnaires agréés.

Déclaration en détail : Acte par lequel une personne manifeste, dans les formes et modalités prescrites par l'administration, la volonté d'assigner à une marchandise un régime douanier déterminé. **Déclaration en douane** : La déclaration en douane recouvre les notions de déclarations en détail et sommaire (voir ci-après). **Déclaration sommaire (DS)** : Document déposé au bureau de douane, après l'introduction des marchandises dans le territoire douanier communautaire. Ce document peut être un document de transport ou un document commercial. Cette opération permet la prise en charge des marchandises en attendant l'affectation d'une destination douanière.

Dégroupage : Activé contraire au groupage

Dépotage : Action de vider un conteneur.

Droit(s) de douane : Impôt qui frappe les marchandises à l'entrée ou à la sortie du territoire douanier. Il existe des droits ad valorem (taxations qui consistent à calculer une imposition en appliquant un pourcentage selon la valeur de la marchandise) et des droits spécifiques (droits dont l'assiette est la quantité de marchandises : poids, volume, nombre, et non pas la valeur).

E - F

Echange extracommunautaire : Echange entre un Etat membre de l'Union européenne (UE) et un pays tiers situé hors UE.

Echange intracommunautaire : Échange entre des États membres de l'Union européenne.

Empotage : Action de remplir un conteneur

Entrepôt douanier : Tout lieu agréé par les autorités douanières et soumis à leur contrôle, dans lequel des marchandises peuvent être stockées. Ce régime douanier permet de stocker :

- des marchandises communautaires pour lesquelles une réglementation communautaire spécifique prévoit, du fait de leur placement en entrepôt douanier, le bénéfice de mesures se rattachant en principe à l'exportation des marchandises.

- des marchandises dites tierces (provenant de pays hors Union européenne) en suspension des droits à l'importation et des mesures de politique commerciale.

Entrepôt fiscal : Régime d'entrepôt sous lequel des marchandises communautaires ou mises en libre pratique sont stockées en France en suspension de TVA et le cas échéant, d'accises.

Fait générateur : Evénement matériel ou juridique par lequel les conditions d'exigibilité d'un droit ou d'une taxe ou d'une subvention (restitution) sont réunies.

G - H

Garantie des créances douanières : 1. La marchandise déclarée est la première garantie du paiement de la dette douanière, faute de quoi il n'en est pas donné mainlevée (voir le mot).

2. Le paiement des créances nées ou susceptibles de naître peut être garanti par caution ou consignation. Des crédits divers, notamment d'enlèvement, sont proposés pour couvrir les facilités accordées aux opérateurs, qu'il s'agisse de droits de douanes ou de droits indirects.

3. Dans le cas d'infraction, à la requête de la douane, le tribunal d'Instance peut prendre toutes mesures conservatoires quant aux biens des intéressés, en vue de garantir la créance douanière née ou à naître des droits compromis et des pénalités.

Garantie globale : Cautionnement du transit communautaire qui couvre l'ensemble des opérations d'un opérateur, quel que soit le bureau de douane de départ, pour la durée d'un an. Il est fixé à un pourcentage du montant hebdomadaire estimé des droits et taxes en jeu.

Garantie isolée : Caution ou consignation financière mise en place pour une seule opération de transit communautaire auprès du bureau de douane de départ qui en détermine le montant.

Gateway : Port utilisé comme porte d'entrée principale d'un continent ou d'un pays.

Groupage : Activité consistant à remplir en un lot unique des marchandises en provenance d'expéditeur divers ou à dresser à des destinataires multiples. Cette opération est souvent le fait de transitaires ou de commissionnaire de transport. Le transporteur peut également y procéder.

Hinterland : Arrière-pays commercial d'un port.

Hub : Lieu de transbordement où s'organisent des correspondances entre navires.

Hub-port : Port de transbordement

I - J - L

Intermodalité : Mise en œuvre successive de plusieurs modes de transport à l'aide de moyens de transport permettant d'éviter les ruptures de charge.

Introduit ou Introduction : Arrivée de marchandises communautaires sur le territoire national. A contrario, une marchandise provenant d'un pays tiers est dite importée

Jauge brute : Capacité d'un navire obtenue en retranchant de sa capacité totale les espaces exclus

Licence d'importation ou d'exportation : Document exigé lors de l'importation ou de l'exportation de certaines marchandises soumises au contrôle du commerce extérieur.

M

Magasin ou aire d'exportation (M.A.E.) : Emplacement agréé par l'administration pour le stockage des marchandises déclarées à l'exportation et qui doivent faire l'objet d'une surveillance spéciale de la part du service des douanes.

Mainlevée : Acte par lequel l'agent des douanes après accomplissement des formalités de la déclaration en détail autorise le déclarant à enlever des marchandises, notamment pour donner une destination conforme au régime sous lequel elles ont été déclarées.

Manifeste : Document de transport maritime (ou aérien) qui récapitule l'ensemble des marchandises chargées dans un port ou aéroport à destination d'un autre port (ou aéroport)

Marchandises conteneurisées : Marchandises transportées dans un conteneur.

Mise à la consommation : Régime qui permet le versement de marchandises de statut communautaire sur le marché intérieur d'un État membre de l'Union européenne. Les marchandises suivantes :

- tierces simultanément mise en libre pratique ;
- communautaires provenant d'une partie du territoire d'un État membre à statut fiscal différent ;
- sortant de l'entrepôt national (voir le mot).

La mise à la consommation donne lieu à la perception par la douane de la TVA et des accises dans le pays de consommation finale.

Mise en libre pratique : Régime douanier qui confère à une marchandise tierce (voir le mot) le statut de marchandise communautaire (voir le mot) après application des mesures de politique commerciale ou d'autres formalités prévues pour l'importation.

Multimodalité : Se dit du conteneur parce qu'il est utilisé successivement par plusieurs modes de transport.

N

Navire Feder : Ce sont des navires de petit tonnage permettant l'éclatement, sur différents ports, d'une cargaison apportée dans un port

principal par un gros navire faisant peu d'escale, et inversement, la collecte de marchandises vers le port principal.

Navire porte-conteneurs : Navires spécialisés dans le transport des conteneurs.

Navire-mère (mother ship): Se dit des navires long courrier transocéanique, navigant sur des lignes-mères, faisant peu d'escales et mis en correspondance avec des navires plus petits pour le transbordement.

Nœud (knot) : Unité de mesure de vitesse des navires. Un mille marin/heure correspond à environ 1,852Km/h.

Nomenclature combinée (NC) : Système de désignation et de codification des marchandises au niveau de l'Union européenne, servant de référence pour déterminer le taux des droits de douane applicable à une marchandise. Les nomenclatures TDC (douanière) et NIMEXE (statistique) ont été fusionnées par la CEE, pour créer la nomenclature combinée (NC), applicable depuis le 1^{er} janvier 1988. La NC fait l'objet d'une révision annuelle au premier janvier de chaque année. Voir également le SH.

Nomenclature de dédouanement des produits (NDP) : Système de désignation et de codification des marchandises permettant d'identifier les marchandises et de définir les taux des droits et taxes, ainsi que les réglementations applicables pour chaque produit mis à la consommation en France.

Nomenclature générale des produits (NGP) : Nomenclature pour la désignation et la codification des marchandises, servant à l'établissement des statistiques françaises.

Nouveau Système de Transit Informatisé (NSTI) : Le NSTI, dans sa version actuelle, gère l'ensemble des procédures liées aux mouvements de transit, que ce soit au bureau de départ, au bureau de destination. Il est accessible par le site transactionnel sécurisé pro.douane.

O

Obligation cautionnée : Billet à ordre par lequel l'opérateur s'engage, avec une ou plusieurs cautions, à payer le montant des droits et taxes dont il est redevable, majoré d'un intérêt de crédit.

Opérateur économique agréé (OEA) : Les États membres peuvent accorder le statut d'opérateur économique agréé à tout opérateur économique établi au sein de l'Union européenne qui remplit, notamment, les critères suivants: - respect des législations douanière et fiscale;

- solvabilité financière satisfaisante;

- système efficace de gestion des écritures commerciales et, le cas échéant, des écritures de transport, permettant d'effectuer des contrôles douaniers appropriés.

Origine non préférentielle : Une marchandise possède toujours une origine dite non préférentielle (ou de droit commun) et peut, sous

certaines conditions, bénéficier d'une origine dite préférentielle. L'origine non préférentielle devra être utilisée pour déterminer l'application éventuelle à l'importation dans la Communauté de mesures de politique commerciale (quotas, pour les produits textiles, en particulier, de droits antidumping) ou pour procéder au marquage de l'origine sur les produits.

Origine préférentielle : Cette notion est utilisée pour déterminer, dans le cadre des relations préférentielles existant entre la Communauté européenne et certains pays tiers, si les produits obtenus dans la Communauté ou le pays partenaire pourront bénéficier du régime préférentiel de droits de douane prévu dans l'accord concerné.

P

Port nodal : C'est un port qui représente un site où sont aménagées spécialement des correspondances entre plusieurs chaînes de transports.

Port sec : Site intermodal à l'intérieur des terres qui propose les services d'un port (manutention, entreposage, dépotage, groupage, opérations douanières, etc.)

Procédure de déclaration simplifiée : Procédure de dédouanement soumise à autorisation préalable de l'administration. Elle permet le dédouanement des marchandises au bureau de douane ou dans tout autre lieu désigné ou agréé par l'administration. Ce dédouanement s'effectue par dépôt d'une déclaration simplifiée, par exemple DAU incomplet (voir le mot), comportant les mentions nécessaires à l'identification de la marchandise et à l'application des réglementations, notamment en fonction du régime douanier.

Procédure de domiciliation unique (PDU) : La procédure de domiciliation unique est une forme particulière de procédure de dédouanement à domicile accordée à des entreprises, disposant d'établissements multiples sur le territoire national et procédant aux formalités douanières par enregistrement des opérations dans une comptabilité-matières et dépôt d'une déclaration complémentaire globale. La procédure de domiciliation unique permet, en outre, la centralisation auprès d'un seul bureau de douane des paiements et des formalités de dédouanement (comptabilité-matières et déclarations de régularisation), ainsi que la réalisation des opérations physiques d'importation et d'exportation à partir des différents sites.

R

Régime de l'admission temporaire : Le régime de l'admission temporaire permet d'importer temporairement, en exonération totale ou partielle des droits de douane et de taxes, des marchandises tierces (voir le mot) à l'Union européenne destinées à être réexportées en l'état et sans qu'elles soient soumises aux mesures de politiques commerciales.

Régime douanier : Destination douanière donnée à une marchandise par le dépôt d'une déclaration de douane et qui détermine sa situation vis-à-vis de la réglementation.

Renseignement tarifaire contraignant (RTC) : Renseignement portant sur l'espèce tarifaire (voir le mot) d'une marchandise, donné par l'administration douanière à toute personne qui en fait la demande par écrit. Ce document lie les autorités douanières de tous les États membres de la Communauté européenne à l'égard du classement de marchandises correspondant à tous égards à celle qu'il décrit et pour lesquelles les formalités douanières sont accomplies postérieurement à sa date de délivrance.

Rupture de charge : Opération consistant à la manipulation de la marchandise souvent lors d'un changement de mode de transport.

S

Soumission cautionnée : Engagement souscrit par un redevable auprès de l'administration des douanes et contresigné par une tierce personne qui se porte caution. Voir également cautionnement.

Système harmonisé (SH) : Système de désignation et de codification des marchandises, adopté dans le cadre d'une convention internationale en vigueur depuis le 01.01.1988. Les membres de l'OMD (voir le mot) ont adopté la troisième grande révision de la structure et de la nomenclature du SH, sur lequel repose le Tarif des douanes (voir le mot), ainsi que la nomenclature statistique en vigueur dans notre pays. La France, pays signataire de la Convention internationale, est donc tenue d'adopter ces modifications et d'en assurer la mise en application à compter du 1er janvier 2007.

T

Tarif douanier : La fiscalité et la réglementation françaises applicables lors de l'importation d'un produit peuvent être exactement déterminées grâce à la nomenclature (voir le mot) de dédouanement des produits. Cette codification est composée du TARIC auquel les autorités françaises ont adjoint deux chiffres et une lettre. Cette nomenclature est donc composée de 13 caractères. Cette véritable encyclopédie tarifaire qui sera bientôt utilisée avec DELTA (voir le mot) est désormais reprise dans RITA (voir le mot).

Terminal à conteneurs : Site équipé spécialement pour la manutention et le stockage des conteneurs.

Terminal : Espace constitué d'un quai et d'un terre-plein d'où partent ou aboutissent les voyageurs et les marchandises

Tirant d'eau : Distance verticale qui sépare la ligne flottaison du niveau inférieur de la quille.

Transbordement : Opération consistant à transférer de tout ou de partie de la cargaison d'un navire à bord d'un autre navire par suite d'arrêt inopiné, accidentel ou non du voyage maritime.

SOURCES

- ✓ Le BAYON (A.), «*Dictionnaire de droit maritime*», édition PUR, 2007, 280 p.
- ✓ *Lamy Transport Tome 2*, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>
- ✓ GROUPE de travail: du Ministère de l'Équipement, des Transports et du Logement, Direction du Transport Maritime, des Ports et du Littoral : «*Lexique des termes de transport maritime*», février 2002, <http://www.gouv.fr>
- ✓ Site Internet de la douane française, <http://www.douane.gouv.fr>



Résumé

Le transport maritime par conteneurs est devenu universel compte tenu de son caractère multimodal. Le succès de ce mode de transport est aussi lié à l'implication de plusieurs professionnels tant du monde privé que du monde public. Cependant, le transport par conteneurs exige une technicité de matériels importants dont la nécessité de solliciter plus les autorités portuaires. L'usage de ces boîtes fait l'objet de contentieux de nature privé tout comme des contentieux de nature administrative. Bien que des Conventions internationales règlementent le transport maritime en général, l'inadaptation de certaines de ces normes ne facilite pas la résolution de ces contentieux. Et, comme l'administration des douanes est en amont et en aval dans l'exécution du contrat de transport, son intervention ne reste pas sans soulever des contentieux dont la résolution implique deux ordres de juridictions.

Abstract

The container shipping has become universal because of its multimodal character. The success of this mode of transport is also linked to the involvement of many professionals in both the private world and the public world. However, container transport requires advanced technical equipment including the need to seek more port authorities. The use of these boxes is the subject of litigation as private nature of administrative litigation. Although international agreements regulate shipping in general, the inappropriateness of some of these standards does not facilitate the resolution of these disputes. And, as the customs administration is upstream and downstream in the contract of carriage, his speech is not without raising disputes whose resolution involves two levels of courts.



«Ce visionnaire de génie réussit à imposer son idée au monde entier et, bientôt, tous les armements de lignes régulières opérant sur les trafics de marchandises diverses lui emboîteront le pas. Cet américain s'appelle Malcom Mclean¹.»

¹ BILLARD (J.) «Porte-conteneurs, la révolution des transports maritimes», édition ETAI, 2003, p. 24.



Introduction.

Le monde maritime français a été encore marqué par la mise en service en date 5 novembre 2012 du navire Marco Polo. C'est avec une grande fierté que la compagnie de transport maritime CMA-CGM affiche sur sa page web le nom du navire Marco Polo, son nouveau porte-conteneurs, actuellement, le plus grand au monde². Sa capacité de charge en conteneurs reste très impressionnante³. CMA-CGM n'est pas la seule compagnie à opter pour une dynamisation du transport quantitative de conteneurs. Plusieurs autres compagnies avaient la même vision et continuent d'opter pour la conception et l'acquisition de ces géants des mers. L'objectif de toutes les compagnies dans cette course est de pouvoir répondre à la demande croissante de la clientèle dans le domaine du transport des produits manufacturés et autres.

Comme le commerce mondial a connu une croissance vertigineuse ces dernières années, il a pour corollaire une augmentation des opérations de transport. Dans ce lot des opérations de transport, une grande part revient au transport maritime et en particulier au mode de la conteneurisation des marchandises. Quand on parle du transport, en général, il constitue un élément stratégique du système économique qui met en valeur non seulement la compétitivité du vendeur, mais surtout, détermine le niveau de croissance des échanges commerciaux sur le plan international⁴. Or, bien que juridiquement le contrat de vente et le contrat de transport soient distincts dans l'absolu, ils sont liés du point de vue économique. En conséquence, naturellement les opérations de vente, qu'elles soient au niveau national ou au niveau international, sont suivies d'un transport. Ce transport peut être fait par plusieurs modes. Ils sont multiples et sont classés selon les voies de communication utilisées⁵.

Elles peuvent être terrestres. Dans ce groupe sont classés le transport routier et le transport ferroviaire. Elles peuvent être aériennes. Apparu au

² Selon le communiqué de presse du 19 décembre 2012 au Terminal de France au Port du Havre du Groupe CMA-CGM, en ligne, www.cma-cgm.fr

³ Plus de 16.000 Equivalent Vingt Pieds de conteneurs à transporter.

⁴ RODIÈRE (R.), MERCADAL (B.), «Droit des transports terrestres et aériens», Paris 1990, édition Dalloz, p. 2.

⁵ http://fr.wikipedia.org/wiki/Mode_de_transport

cours du 20^{ème} siècle, d'abord réservé à une élite, ce mode de transport s'est rapidement développé tout en monopolisant les liaisons transcontinentales⁶. Lorsque la voie de communication utilisée est un fleuve, un canal ou les voies navigables internes dans les terres, ce mode est qualifié de transport fluvial. Il nécessite quant à lui de mettre en œuvre des infrastructures particulières et seuls les Etats ou pays à hydrographie favorable peuvent en bénéficier⁷. Enfin, le transport maritime, initialement, il a été le moyen de découvrir et d'explorer les nouveaux continents (découverte des Amériques et exploration des pôles par exemple). Il a surtout permis plus tard de développer et d'intensifier le commerce⁸. Le transport maritime a gardé sa prééminence et sa suprématie dans le transport des marchandises, car sur les longues distances, il reste et demeure pour les charges pondérales, le plus économique et parfois le seul disponible.

En conséquence, les entreprises exportatrices choisissent leur mode de transport en fonction de certains critères qui leur sont souvent propres. Ces critères sont fonctions de la disponibilité du mode de transport, du coût du transport, de la capacité et la fiabilité du transport, du délai de livraison et la sécurité du transport. D'autres critères influencent le choix du mode de transport principal. Il s'agit de la nature du produit et de la situation géographique du pays de l'acheteur. Dans cette compétition, le transport maritime occupe l'avant-scène du commerce international.

En effet, l'étude réalisée sur le transport maritime par l'Organisation des Nations Unies en date du 8 décembre 2009, montre que, malgré la crise économique récente, les échanges mondiaux passent de plus en plus par voie maritime et parfois beaucoup plus dans le cas des pays en développement⁹. La même étude révèle également que le débit des échanges

⁶ RODIÈRE (R.), MERCADAL (B.), *Op cit*, p. 108.

⁷ MIRIBEL (S.), «La politique maritime de la France», DMF n° 725, 2011, p. 471.

⁸ http://fr.wikipedia.org/wiki/Mode_de_transport

⁹ Groupe de travail, CNUCED, 8 décembre 2009, p. 4, en ligne, <http://www.unctad.org>

par conteneurs a connu une augmentation significative¹⁰. Le débit des ports à conteneurs au niveau mondial a augmenté de près de 4% soit environ à 506 millions d'équivalence vingt pieds¹¹. Le conteneur est ainsi devenu un formidable outil, non seulement d'échanges commerciaux, mais aussi un outil d'uniformisation qui rend possible l'activation des aspects matériels de la mondialisation.

Et comme le déplacement des choses, en l'occurrence celui des marchandises s'impose dès qu'il y a une activité commerciale, le conteneur a trouvé sa vraie raison d'existence. Ce déplacement par conteneurs est devenu l'expression même du commerce international. En définitive, l'activité de transport apparaît désormais comme l'un des supports inéluctables pour les ventes et les échanges universels¹². Aujourd'hui, l'internationalisation de la vente a pour conséquence directe un effet sur le transport des marchandises vendues. Les deux activités sont tellement liées dans la pratique que, même si du point de vue juridique, les deux contrats sont distincts, ils peuvent toutefois être placés par la volonté des parties dans une certaine dépendance l'un de l'autre¹³. Ce caractère d'interdépendance entre contrat de vente international et contrat de transport maritime impose un certain nombre de responsabilités de part et d'autre. Les conséquences d'une telle interdépendance se remarquent sur plusieurs plans. Vendeurs, acheteurs, transporteurs ont tendance à davantage massifier les échanges¹⁴.

En conséquence, au-delà de la capacité de massification des marchandises pondéreuses dont disposent les acteurs du commerce international, ils ont la possibilité d'obtenir non seulement, des coûts de transport plus bas comparativement au fret aérien, mais aussi la possibilité

¹⁰ VINCENT (V.), «Etude sur les Transports Maritimes 2010», rapport du secrétariat du CNUCED, UNCTAD/RMT/2010, p. 21.

¹¹ HOFFMANN (J.). «Review of Maritime Transport 2011», report by the UNCTAD secretariat, UNCTAD/RMT/2011, p. 25.

¹² JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), «Droit du Commerce International», 2^{ème} édition Dalloz, 2010, p. 361.

¹³ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), *ibid*, p. 361.

¹⁴ http://fr.wikipedia.org/wiki/Mondialisation_%C3%A9conomique

de diversifier les marchandises transportées¹⁵. Cette diversification d'une part, va même toucher les vracs liquides. Il s'agit notamment des hydrocarbures, des produits chimiques, des produits alimentaires et de toutes autres sortes de liquides. Font partie des vracs solides, les minerais, les denrées alimentaires, les bois, et même certains produits finis (automobiles, aéronefs, machineries pour installation de diverses usines)¹⁶.

D'autre part, au début du 19^{ème} siècle, la recherche d'un système d'emballage sûr et standard des marchandises transportées par voies navigables constituait aussi un autre souci des marchands, des chargeurs et des transporteurs. La formule d'un emballage susceptible de permettre d'acheminer d'une manière fiable une marchandise à travers tout le circuit du transport maritime et sans rupture de charge, était devenue nécessaire¹⁷. C'est en cela que l'avènement du conteneur constitue pour eux le seul et unique moyen d'atteindre ces premiers objectifs qui ne constituent pas d'ailleurs les seuls pour plus rentabiliser le transport maritime. C'est ainsi que le temps des opérations de manutentions constitue un autre facteur à vaincre suite à l'apparition des conteneurs.

En effet, dès les années 1970, les armateurs et chargeurs maritimes sont animés d'une permanente idée de gagner du temps en limitant les délais d'escale des navires dans le but de satisfaire une clientèle de plus en plus exigeante sur la qualité du service¹⁸. Ils voient alors que le conteneur limite non seulement le temps des chargements et des déchargements, mais constitue aussi un moyen de mieux protéger les marchandises¹⁹. Du coup, le transport maritime est affecté par ce "*virus des conteneurs*" qui se manifeste corrélativement par la taille des navires, par les technologies et les infrastructures portuaires et par la modernisation des équipements

¹⁵ POULIOT (M.) DANSEREAU (N.), «*Transports et développement économique*», Université de Montréal, en ligne, <http://www.geog.umontreal.ca/geotrans/fr>

¹⁶ http://fr.wikipedia.org/wiki/Transport_maritime

¹⁷ PINEUS (K), «*Les conteneurs et les transports combinés*», DMF 1967, p. 395.

¹⁸ BILLARD (J.), *op cit*, p. 29.

¹⁹ TOURRET (P.), «*La révolution du conteneur*», note de synthèse n° 49, ISEMAR, novembre 2002, p. 3.

nouveaux pour répondre à la gestion des terminaux à conteneurs²⁰. Cette mutation dans le transport maritime se traduit par une standardisation complète des techniques de transport tant sur mer que sur terre.

Cette standardisation a en effet permis aux chargeurs et aux transporteurs de garantir à l'avenir aux acheteurs et usagers, un acheminement sécuritaire des marchandises depuis la prise en charge jusqu'à l'arrivée des colis à leur destination finale. Le conteneur devient alors le matériel idéal de transport dont l'utilisation "offrirait une garantie" contre casses, vols et avaries sans limitation²¹. La conteneurisation est devenue ainsi une innovation majeure, qui est sans doute l'une des sources de la récente révolution maritime²². «*La conteneurisation et les réseaux maritimes qui lui sont associés constituent aujourd'hui la véritable épine dorsale de la mondialisation*²³.»

Si la fiabilité irréfutable du conteneur dans les secteurs du transport maritime a contribué irrémédiablement à la réorganisation des systèmes portuaires afin de faire face au gigantisme des nouveaux navires porte-conteneurs, trouver le bon dimensionnement des ouvrages portuaires pour accueillir ces navires, constitue un casse-tête pour les dirigeants portuaires et les opérateurs techniques portuaires²⁴. «*Le conteneur, du fait de ses exigences techniques, de son caractère intermodal et de son recours à un navire spécialisé, transforme le paysage portuaire et le fonctionnement des ports traditionnels de l'après la Seconde Guerre mondiale*²⁵.» Une telle révolution ne reste pas souvent sans effets secondaires.

²⁰ TERRASIER (N.), «*La manutention portuaire de conteneurs en France : vers la consolidation?*», note de synthèse n° 28, ISEMAR, octobre 2000, p. 2.

²¹ GROUPE de Travail, DTMPL, *op cit*, p. 9.

²² FREMONT (A), «*Conteneurisation et mondialisation les logiques des armateurs de lignes régulières*», 1^{er} décembre 2005, THDR, Paris I Penthëon-Sorbonne, p. 1.

²³ FREMONT (A), «*Les réseaux maritimes conteneurisés, épine dorsal de la mondialisation*», Communication INRETS, Saint-Dié, octobre 2005, en ligne, http://archives-fig-st-die.cndp.fr/actes/actes_2005/fremont/Lesreseauxmaritimesconteneurises.pdf

²⁴ Colloque organisé à l'attention des pilotes portuaires au Havre le 18 novembre 2008 sur le thème «*les ports faces au gigantisme*» et sur la sécurité de la navigation dans les ports, <http://www.meretmarine.com>

²⁵ DAMIEN (M. M), *op cit*, p. 110.

Ainsi, les changements de stratégies des armateurs face aux nouvelles exigences et aux nouveaux besoins de transport des chargeurs, commandent les développements actuels des ports maritimes²⁶. En effet, la conteneurisation concerne avant tout le transport des marchandises diverses sur de longues distances qui rend techniquement possible la gestion de ces flux²⁷. Elle permet aussi de contrôler en termes de temps, de l'espace et de coût du transport.

Autrefois, le port affirmait sa primauté comme lieu de la rupture de charge et, par conséquent était un lieu obligé de mise en contact des différents intervenants du transport international. Par ailleurs, les ports assurent les fonctions régaliennes de police et de contrôle de services publics, les travaux d'extension, d'amélioration, de renouvellement, d'exploitation et de l'entretien des infrastructures ainsi que la gestion du domaine immobilier qui leur sont affectés²⁸. *«Aujourd'hui, le port peut s'appréhender comme un simple maillon parmi d'autres de la chaîne de transport. Il doit participer à l'efficacité de l'ensemble. Du fait de la standardisation liée à la conteneurisation, il peut parfaitement être remplacé par un autre²⁹»* tels que les ports secs ou les zones ou entrepôts de stockage des conteneurs pleins ou vides.

Initialement, les trafics portuaires se décomptent par rapport au tonnage des navires, en poids des marchandises et au nombre de conteneurs qui y transitent³⁰. Mais, depuis l'avènement du conteneur, le trafic maritime a tendance d'être décompté en EVP³¹ et *«le port maritime de commerce n'est plus appréhendé avec la même approche globale au 20^{ème} siècle³²»*. Du coup, la performance des ports avec la nouvelle révolution maritime se mesure plus sur sa capacité de manipulation des conteneurs.

²⁶ BAUCHET (P.), *op cit*, p. 162.

²⁷ TILCHE (M.), «Transport de conteneurs : source de problèmes», BTL n° 3122, 2006, p. 195.

²⁸ <http://www.inrets.fr>

²⁹ DAMIEN (M. M.), *op cit*, p. 359.

³⁰ LACOSTE (R.), GEORGET (S.), «Trafic portuaire européens, classement de 56 ports évolution 1970/2000», note de synthèse n° 44, ISEMAR, avril 2002, p. 1.

³¹ Équivalent Vingt Pieds.

³² FEDI (L.) REZENTHEL (R.), «L'exploitation des terminaux portuaires face aux enjeux maritimes du 21^{ème} siècle», DMF n° 685, 2007, p. 828.

La conséquence est que ce critère constitue un facteur déterminant dans le choix du port par non seulement le chargeur, mais aussi constitue un critère de choix dans son insertion dans une chaîne de transport³³.

A cette fonction maritime que joue le port, s'ajoute une autre capitale qu'est "le transbordement" imposé par la massification des géants des mers sur les principales lignes maritimes océaniques afin de réduire les capacités d'escale pour des raisons purement techniques : tirant d'eau, capacité d'outillage³⁴. C'est en cela que Madame Marie-Madeleine DAMIEN qualifiait le transbordement de fait marquant, qui concernerait plus d'un tiers des conteneurs manutentionnés dans le monde³⁵. Il est une pratique conforme aux chargeurs toujours soucieux d'assurer le transport de bout en bout pour améliorer la qualité et la productivité. L'activité de transbordement implique directement la manutention. On ne peut alors transborder sans manutentionner.

C'est ainsi que le service de la manutention ne reste pas alors à la marge de cette révolution. Grâce à un partenariat (Administration publique – Secteurs privés), la majorité des ports a pu prendre l'ascension d'une modernisation. *«Ils ne sont plus seulement des lieux de chargement de déchargement et des zones industrielles et commerciales. Ils sont devenus des centres de transport intégré et de plates-formes logistiques pour le commerce international³⁶.»*

Cette implication des structures privées commence principalement par la mission de la manutention et de stockage des marchandises qui transitent par les ports. La mise en place des infrastructures et équipements nécessaires aux fins de satisfaire ces exigences, a engendré le

³³ VISSIENNON (A.), ALIX (Y.), «La déserte des pays enclavés : l'exemple du corridor béninois en Afrique de l'Ouest», note de synthèse n°56, ISEMAR, septembre 2003, p. 5.

³⁴ PONTON (E. L.), «Les porte-conteneurs géants : mythe ou réalité», note de synthèse n° 52, ISEMAR, février 2003, p. 3.

³⁵ DAMIEN (M. M.), *op cit*, p. 108.

³⁶ GROUPE de Travail, DTMPL, *op cit* p. 83.

développement des terminaux à conteneurs pour l'évolution et l'évaluation des ports maritimes³⁷.

Le remodelage des installations d'infrastructures, l'aménagement de nouvelles passerelles pour le trafic routier, la mise en place d'installations permettant d'améliorer la productivité de transbordement, les zones de stockage et de distribution permettent aux ports de s'adapter aux réalités économiques actuelles³⁸. Au demeurant, les acteurs les plus impliqués dans cette nouvelle politique sont le groupe des manutentionnaires. Le passage de la manutention portuaire des conteneurs se modifie très rapidement impliquant ainsi *«(…), un développement d'opérateurs intégrés de manutentionnaires privés de taille continentale, investissant lourdement dans la création et la modernisation d'un nombre illimité de terminaux qui servent ou deviennent des plaques tournantes des trafics conteneurisés européens ou mondiaux (….)»*³⁹. En conséquence, le marché de la logistique connaît sa phase de croissance. Plusieurs facteurs expliquent cette croissance. Les plus déterminants sont : la mise en réseaux des lignes maritimes, l'économie d'échelle au niveau des navires et du passage portuaire, l'essor des corridors de fret ferroviaires, la volonté de couvrir un maximum de destinations, la privatisation partielle ou totale des services à la marchandise⁴⁰.

Dans cette nouvelle donne du transport et de la logistique, les ports font désormais face aux exigences de la filière. *«(…), étant un lieu naturel de rupture de charge afin de transférer la marchandise ou son contenant d'un mode de transport à un autre; c'est par conséquent le lieu idéal où doivent s'intercaler des entreprises logistiques pouvant offrir non seulement des services de transport, mais aussi des services à la marchandise. Il est normal de vouloir développer des structures complexes de traitement des*

³⁷ CNUCED, *Rapport d'activité UNCTAD/SDTE/TLB/Misc.2, Bulletin des transports n° 21, novembre 2001, p. 8.*

³⁸ BOLITI (J.), *«Le transport international des marchandises»*, Vuibert 2003, p. 214.

³⁹ LACOSTE (R), et TERRASSIER (N), *«La manutention portuaire conteneurs: les opérations internationales – perspectives européennes»*, note de synthèse n° 39, ISEMAR, novembre 2001, p. 3.

⁴⁰ FEDI (L.) REZENTHEL (R.), *«L'exploitation des terminaux portuaires face aux enjeux maritimes du 21^{ème} siècle»*, DMF n° 685, 2007, p. 828.

*marchandises dans les ports*⁴¹» afin de répondre aux exigences imposées par le transport par conteneurs. Ce développement de services à la marchandise s'impose. Il s'impose compte tenu du flux croissant dans le domaine du transport. Parmi ces services, on remarque la place importante de l'emportage et du dépotage des conteneurs maritimes.

Dans la pratique, l'emportage d'un conteneur est l'opération qui consiste à remplir un conteneur de marchandises et à les caler⁴². Certes, on parle de calage pour ne pas confondre avec l'arrimage du conteneur lui-même à bord du navire⁴³. L'emportage est sujet à cet effet, à des exigences. De ce fait, il est par conséquent important que toutes les parties concernées par l'emportage des conteneurs, à toutes les étapes du transport, soient non seulement parfaitement au courant des contraintes engendrées par la structure du conteneur lui-même, mais aussi par celles engendrées également par la marchandise se trouvant à l'intérieur de celui-ci durant toute la durée du transport⁴⁴. Chaque fois et partout où des conteneurs sont emportés, les empoteurs doivent être en principe formés et outillés à cet exercice⁴⁵. Aujourd'hui, c'est surtout ce qui manque à la filière : une norme, une réglementation sur les pratiques de l'emportage des conteneurs maritimes. Ce constat de vide juridique sur la question reste préoccupant.

La conséquence est remarquable. Si le contenu d'un seul conteneur est arrimé de façon inadéquate, ou si le conteneur lui-même est mal saisi, la conséquence sera le désarrimage du navire au moment où il affrontera de grosses tempêtes et autres événements de mer. La sécurité d'autres

⁴¹ CORNEZ (S.), «Création et valeur ajoutée à la rupture de charge : les plates formes logistiques et les ports», note de synthèse n° 25, ISEMAR, avril 2000, p. 4.

⁴² LEXIQUE du Ministère de l'Équipement, des Transports et du Logement, Direction du Transport Maritime, des Ports et du Littoral, février 2002, en ligne, <http://www.gouv.fr>

⁴³ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 29. «L'arrimage est constitué par l'ensemble des opérations matérielles destinées à répartir et à fixer les marchandises dans un navire. L'arrimage a une double fonction : assurer la sécurité du navire (arrimage à fins nautique) ; assurer la sécurité de la marchandise (arrimage à fins commerciales).»

⁴⁴ NEUMEISTER (M.), «l'Organisation internationale du travail s'intéresse aux conteneurs mal emportés ou mal déclarés», JMM, vendredi 25 février 2011, p. 8.

⁴⁵ NEUMEISTER (M.), «L'ITF lance une campagne de sensibilisation aux dangers des conteneurs mal emportés», JMM, vendredi 25 février 2011, p. 9.

conteneurs à bord du navire, leurs contenus et la sécurité du navire lui-même, sont ainsi mis à l'épreuve.

Au demeurant, la conteneurisation est devenue donc un fait évident avec tous ces corollaires : l'immensité des navires, l'agrandissement des ports maritimes, la vigilance accrue de service des douanes, etc. D'abord, il faut noter que la primauté du conteneur a été un préalable à l'intégration des régions compte tenu des disparités au sein de l'ensemble des flux, des déséquilibres au niveau des flottes maritimes ainsi que des différences en infrastructures portuaires. Le trafic de conteneurs se concentre essentiellement dans les ports hubs⁴⁶. En conséquence, la performance des ports doit se faire sentir. Désormais, ils servent d'interface pour les marchandises en consignation venant de milliers de kilomètres. Et, la conteneurisation ouvre ainsi la voie à des services intermodaux de plus en plus flexibles, intégrés et sans rupture de charge⁴⁷. Il convient donc de dire que le commerce mondial vise un autre aspect dans l'acheminement des marchandises, qui n'est rien d'autre que le service de bout en bout⁴⁸. A cet effet, chaque participant de cette chaîne de l'industrie de transport du conteneur, depuis l'ouvrier docker, de l'emportage jusqu'au dépotage, devrait avoir une responsabilité lorsqu'il est établi que l'un des morceaux de la chaîne n'a pas exécuté ses obligations.

D'une manière générale, l'efficacité du conteneur a conduit la plupart des nations les plus avancées dans l'industrie maritime à vite adopter cette fameuse «boîte» comme la solution dans le nouveau système de transport. Sur ce, *«la réussite de la conteneurisation n'est plus à démontrer : 80% des marchandises diverses sont conteneurisés aux Etats-Unis, environ 75% en Europe de l'Ouest, mais seulement 50% en Chine et même moins en Inde. Il existe donc encore une marge de croissance. Toutefois, les armements sont*

⁴⁶ Ce sont des ports de transbordement des conteneurs selon le lexique du Ministère de l'Équipement, des Transports et du Logement, Direction du Transport Maritime, des Ports et du Littoral, février 2002, en ligne, <http://www.gouv.fr>

⁴⁷ La rupture de charge est la manipulation de la marchandise qui se fait lors d'un changement de mode de transport.

⁴⁸ LAPEYRE (E. G.), «Transport maritime et régime portuaire», Recueil des cours, volume 308, 2004, p. 310, en ligne, http://nijhoffonline.nl/view_pdf?id=er308_er308_253-377-2

engagés dans une course au volume qui les oblige à transporter toujours plus de boîtes. Ils peuvent les prendre à la concurrence, et c'est tout l'objet des politiques de fusions et acquisitions, et des batailles commerciales, ou bien ils peuvent prospecter de nouveaux marchés, démarcher et attirer de nouveaux clients, pas encore convaincus par la conteneurisation⁴⁹.»

L'universalisation de cette pratique dans le transport pour la génération future paraît évidente. A cet effet, la manipulation répétitive des conteneurs va faire naître *«des pertes et des dommages. Les parties lésées sont tenues de demander leur indemnisation dans un délai de prescription. Ces dispositions contenues dans les lois soumettent les parties à des obligations qui souvent, sont sources de litiges et que l'on désigne par contentieux⁵⁰.»* Dans les mêmes ordres d'idées, les instruments juridiques qui doivent permettre de baliser le terrain dans les échanges commerciaux par conteneurs manquent d'adéquation pour solutionner les différents contentieux issus de l'usage des conteneurs.

Il faut noter par contre que si le transport par conteneurs est devenu indispensable, il n'est que la systématisation d'une idée simple au départ. Grouper dans une sorte de boîte des marchandises afin de faciliter leur déplacement tout en assurant leur protection contre différents événements de mer. Cette idée est née il y a plus de 60 ans⁵¹.

1-) La genèse du conteneur.

Historiquement, les marchandises diverses, produits manufacturés ou transformés, étaient conditionnés dans des cartons, des caisses marines ou des palettes et transportés par des navires de type cargo polyvalent.

⁴⁹ LACOSTE (R.), «La conteneurisation des marchandises conventionnelles et en vrac», note de synthèse n° 88, ISEMAR, octobre 2006, p. 2.

⁵⁰ TOHOO (A.), «Le règlement contentieux des avaries de la phase du transport maritime en droit comparé entre l'Allemagne et la France, avec le droit substantiel du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Nigéria.», thèse de droit, Université de Hambourg (Allemagne) 2003, p. 16.

⁵¹ BILLARD (J.), *op cit*, p. 28.

Cette méthode de transport rendait les opérations techniques plus lentes et plus difficiles⁵².

Le moment n'est-il pas idéal pour rendre hommage à Monsieur Malcom MCLEAN⁵³, ce transporteur routier et armateur américain qui avait eu pour la première fois l'idée de la conception d'un conteneur. Cette conception est surtout marquée par la forte capacité d'adaptation des «boîtes» aux besoins du transport routier. Les aménagements techniques nécessaires apportés au conteneur en 1956 ont permis de rendre plus faciles les opérations de déchargement et de chargement des marchandises par un palonnier (spreader). Cette pratique a abouti au lancement du tout premier service de marchandises conteneurisées⁵⁴ le 26 avril 1956 avec un premier trafic depuis le port de New York pour le port de Houston grâce au navire «*Ideal X*» qui comptait à son bord un nombre total de 58 conteneurs⁵⁵.

Avec l'apparition du conteneur, les problèmes techniques sont maîtrisés. Les trafics réguliers se développent, au départ assurés par des navires de fortune, d'anciens «*liberty ships*» modifiés, recouvrant des terminaux dotés de matériels spécifiques adaptés précipitamment à ce nouveau trafic⁵⁶. C'est ainsi le lancement de l'ère de la conteneurisation. Cette révolution va faire exploser en moins d'un siècle les échanges commerciaux. Son essor fait d'elle une place de choix dans les échanges maritimes internationaux⁵⁷.

La conteneurisation est donc le processus qui généralise le plus l'usage de conteneurs de différents types dans le transport en général et en particulier dans le domaine du transport maritime. Cet outil intermodal qui

⁵² BILLARD (J.), *op cit*, p. 28.

⁵³ Transporteur américain né en 1914 à Maxton en Caroline du Nord (USA), il est mort à New York le 25 mai 2001 à l'âge de 87 ans.

⁵⁴ TOURRET (P.), «La révolution du conteneur», note de synthèse n° 49, ISEMAR, novembre 2002, p. 2.

⁵⁵ DAMIEN (M. M.), «Transport et logistique fluviaux», Dunod, 2009, p. 359.

⁵⁶ DAMIEN (M. M.), *ibid*, p. 110.

⁵⁷ VINCENT (P. L.), «Second capitaine sur un porte-conteneurs», DMF n° 727, 2011, p. 595.

facilite le transport "door to door" anime une polémique autour de sa définition.

2-) La diversité de définitions du conteneur maritime.

Il se définit comme étant «une boîte rectangulaire de dimensions universelles⁵⁸.» Pour d'autres, «le conteneur peut se définir grossièrement comme une "boîte" généralement métallique, de forme parallélépipédique, destinée à contenir des marchandises en vue de faciliter leur manutention et leur transport⁵⁹.» Selon le Bureau International des Conteneurs (BIC), le conteneur est un «récipient conçu pour contenir des marchandises en vrac ou légèrement emballées spécialement en vue de leur transport sans manipulations intermédiaires, ni de rupture de charge, par un moyen de locomotion quelconque ou de combinaison de plusieurs d'entre eux⁶⁰.»

Monsieur le Professeur René RODIÈRE quant à lui le définit comme étant «des cadres fixes munis d'ouverture que l'on charge de marchandises individualisées ou en vrac et que l'on remet préalablement fermé et même scellé au transporteur⁶¹.» Il n'est pas le seul à proposer une définition. C'est d'ailleurs ce qui alimente la polémique tout autour. Certaines institutions internationales ont aussi fait des propositions de définition.

L'article 1 de la Convention douanière relative aux conteneurs (CCC) de 1972⁶², quant à elle considère le conteneur comme étant «un engin de transport (cadre, citerne amovible ou autre engin analogue) : constituant un compartiment, totalement ou partiellement clos, destiné à contenir des marchandises; ayant un caractère permanent et étant de ce fait suffisamment résistant pour permettre son usage répété; spécialement conçu pour faciliter le transport de marchandises, sans rupture de charge, par un ou plusieurs modes de transport; conçu de manière à être aisément manipulé,

⁵⁸ TOURRET (P.), «La révolution du conteneur», note de synthèse n° 49, ISEMAR, novembre 2002, p. 2.

⁵⁹ RAJAONARISON (V. M.), «Conteneurisation dans les échanges maritimes internationaux», Mémoire de Master II, Aix-en-Provence, 2005. p. 8.

⁶⁰ WAROT (J.), «L'avènement du container dans le trafic maritime», DMF 1951, p. 263.

⁶¹ RODIÈRE (R.), «Traité générale de droit maritime», Tome II, Dalloz, 1968, p. 243.

⁶² Convention douanière relative aux conteneurs de 1972 conclue à Genève, le 2 décembre 1972, sous les auspices des Nations Unies/Organisation Maritime Internationale.

notamment lors de son transbordement d'un mode de transport à un autre; conçu de façon à être facile à remplir et à vider; et d'un volume intérieur d'au moins un mètre cube; le terme "conteneur" comprend les accessoires et équipements du conteneur selon sa catégorie, à condition qu'ils soient transportés avec le conteneur. Le terme "conteneur" ne comprend pas les véhicules, les accessoires ou pièces détachées des véhicules, ni les emballages. Les carrosseries amovibles sont assimilées aux conteneurs⁶³»

Lors d'un colloque organisé par le Port Autonome du Havre le 15 octobre 1993⁶⁴, certains intervenants tentaient de définir également le conteneur comme étant une «*enveloppe extérieure de la marchandise.*» Pour d'autres, c'est un moyen de transport. Selon Monsieur le Professeur (P.) BONASSIES, l'expression américaine d'origine est la plus appréciée : «*a thing about a ship*» en précisant que ce «*machin pour y mettre des trucs*», était un «*moyen de transport*» et non pas un «*mode de transport.*»

Il est à remarquer que la manière de définir le conteneur a une importance, car elle aura une certaine influence sur les décisions de justice⁶⁵ et notamment sur la manière de calculer les taux ou les coûts d'indemnisation en matière d'assurance maritime⁶⁶. Au-delà de la diversité sur la manière de définir le conteneur, son utilisation dans le transport maritime a porté un bouleversement technique sur la conception des navires le transportant et également sur l'aménagement du domaine portuaire.

Cette nouvelle révolution a eu un effet immédiat sur la conception des navires, car le conteneur est devenu le mode le plus usuel de transport de

⁶³ Article 1, CCC.

⁶⁴ BONNAUD (J.), «*Revue de Droit Commercial, Maritime et Fiscal*», 1993, p. 131.

⁶⁵ BECET (J. M.), REZENTHEL (R.), «*Dictionnaire juridique des ports maritimes et de l'environnement littoral*», édition PUR, 2004, p. 68.

⁶⁶ Le montant de la limitation est fonction du régime juridique du contrat. Le calcul varie selon la Convention de Bruxelles et les Règles de Hambourg. Pour calculer ce montant de la limitation, deux modes de calcul s'opèrent. Soit le calcul se fait par colis, par unité ou par DTS (Droits de Tirage Spéciaux). Lorsqu'il s'agit d'un conteneur, faut-il considérer l'envoi comme une unité, ou le poids? C'est pourquoi la définition du conteneur pourra influencer le mode de calcul.

fret maritime. Sa standardisation a fait son succès⁶⁷. Les premiers porte-conteneurs apparus dans les années 1970 sont très loin aujourd'hui de répondre aux préoccupations des transporteurs et des chargeurs maritimes, qui font partie intégrante du commerce mondial. La taille de ces navires, sans cesse croissante, démontre la volonté des armateurs à conquérir le monde entier par cette mutation de la technologie dans la manutention des cargaisons en permettant l'articulation de l'industrie du transport routier et du transport maritime de haute mer⁶⁸. Ces navires spécialisés peuvent décharger en une journée plutôt qu'en dix jours avec les navires traditionnels de même taille grâce à la nouvelle technique de la manutention des conteneurs⁶⁹.

Ces types de navires jouent un rôle important dans la livraison à temps des marchandises. Cette dépendance croissante des livraisons à temps et le souci effréné de limitation du temps d'attente des navires à quai sont au cœur d'une mutation portuaire.

3-) Effets de la conteneurisation sur les ports maritimes.

Le conteneur, du fait de ses exigences techniques, de son caractère intermodal et de son recours à des navires spécialisés et des équipements spéciaux de manutention, transforme le paysage portuaire et le fonctionnement des ports traditionnels⁷⁰.

C'est pourquoi la stratégie des ports a beaucoup évoluée. Autrefois, les établissements portuaires étaient principalement tournés vers les activités maritimes ordinaires. Ces activités liant la logistique, le commerce et autres, étaient assurées par la communauté portuaire de façon relativement indépendante. Il en résulte que les ports imposaient leurs offres de services tant aux armateurs qu'aux chargeurs⁷¹.

⁶⁷ TOURRET (P.), «La révolution du conteneur», note de synthèse n° 49, ISEMAR, novembre 2002, p. 2.

⁶⁸ BILLARD (J.), *op cit*, p. 22.

⁶⁹ BECET (J. M.), REZENTHEL (R.), *op cit*, p. 69.

⁷⁰ BEURIER (J. P.), «Droits Maritimes», Dalloz, 2^{ème} édition 2008, p. 866.

⁷¹ de MATONS (J. G.), «Droit économique et finances portuaires», édition ENPE, 1999, p. 202.

Avec l'avènement de la conteneurisation, les ports sont contraints, pour échapper au risque de dépendance de ces partenaires nationaux ou étrangers, de développer des stratégies de transformations industrielles, de commerce et d'échanges internationaux en relation étroite avec les agglomérations portuaires⁷². Il en résulte naturellement une transformation dans l'organisation et le statut des ports qui y gagnent évidemment une certaine autonomie vis-à-vis des États⁷³. On constate alors que les plus gros investisseurs dans le développement du transport maritime des conteneurs proviennent souvent des institutions privées. Toutefois, cette intervention doit respecter les exigences du droit européen⁷⁴. Dans ces conditions, les armateurs exigent plus de qualités des services portuaires dans le but de limiter les temps d'attente et d'escale des navires pour les opérations de transbordement, de déchargement et de chargement des porte-conteneurs. Il ressort que plusieurs éléments restent incontournables pour le succès des échanges commerciaux par conteneurs dans les ports. Il s'agit notamment de :

a) les infrastructures : la fonction première d'un port est aussi sa capacité de manutentionner et de transborder du fret ou des passagers. Des considérations touchant aux infrastructures sont par conséquent d'une importance capitale du fait qu'elles doivent, non seulement rencontrer la demande actuelle de trafic, mais aussi savoir anticiper les tendances futures en matière de trafic et de changements technologiques et logistiques⁷⁵.

Ainsi, les ports constituent en quelque sorte des points de contact ou d'espaces d'interface entre deux sphères de transport de fret (ou de passagers): les sphères terrestres et maritimes. Le port doit être doté d'infrastructures aptes à desservir ces modes tout en incarnant un lieu de

⁷² FEDI (L.), REZENTHEL (R.), «L'exploitation des terminaux portuaires face aux enjeux maritimes du 21^{ème} siècle», DMF n° 685, 2007, p. 828.

⁷³ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 857.

⁷⁴ CORRUBLE (Ph.), «Le droit communautaire et le financement des ports», DMF n° 624, 2002, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁷⁵ KANE (K. A.), «Droit portuaire en Afrique : Aspects juridiques de la gestion et de l'exploitation portuaires au Sénégal», édition l'Harmattan 2012, p. 85.

convergence des systèmes de transport : terrestre (rail et route) et maritime. Enfin, le port doit être également un bon fournisseur de services aux transporteurs de fret (entreposage,) et aux navires (appontement, mécanique, etc.). Toutefois, il ressort que ce ne sont pas les seules qualités auxquelles doit répondre un port maritime pour faire face aux exigences de la révolution du conteneur.

b) Il y a également sa position géographique qui constitue le second attribut qui se rattache à la performance d'un port. Le premier rôle d'un port relatif à son emplacement est sa capacité de desserte de grandes concentrations démographiques et/ou d'activités industrielles. Certains ports souffrent de déficits d'activités dues à leur position géographique⁷⁶. Cependant, la tendance en matière de localisation des nouveaux terminaux dans les zones périphériques favorise parfois la performance de ces derniers. Il faut aussi tenir compte de l'accessibilité et de l'organisation du port ainsi que de son degré d'intégration au système du transport international et régional⁷⁷.

En ce qui concerne l'organisation et le statut des ports, notons que tout n'échappe pas aux contrôles de l'Etat. En effet, le modèle français considère généralement le port comme étant un établissement public, c'est-à-dire un organisme public doté d'une personnalité juridique. Le modèle dit de "landlord"⁷⁸ a prévalu en France. L'organisme public étant responsable de l'infrastructure, du domaine et des services maritimes⁷⁹.

De ce modèle, le secteur privé a quant à lui à charge la manutention, l'entreposage, ainsi que d'autres activités à but commercial, sous réserve d'une certaine réglementation. Ce secteur bénéficie souvent d'un espace qui

⁷⁶ LAMY-GINER (M. A.), «L'activité portuaire en Afrique australe : étude comparée de la Namibie, de l'Afrique du Sud et du Mozambique», note de synthèse n° 132, ISEMAR, février 2011, p. 4.

⁷⁷ HARDIN (A.), PÁLSSON (G.), RABALLAND (G.), «Ports et transport maritime en Afrique de l'Ouest et du Centre : les défis à relever», document de travail SSATP n° 84F, mai 2007, p. 23. (SSATP : Sub-Saharan Africa Transport Policy Program).

⁷⁸ Ce mode de gestion portuaire réduit la participation de l'autorité publique.

⁷⁹ BOUCHET GALLAIS (A.), «La cession des outillages aux entreprises de manutention dans les Grands Ports Maritimes français», note de synthèse n° 138, ISEMAR, octobre 2011, p. 2.

lui permet d'exercer ses activités. Du point de vue administratif en droit français, un tel espace est délimité par l'autorité portuaire. Cet espace géographique aux limites arbitrairement fixées par les autorités portuaires leur facilite les contrôles et les interventions en cas de contentieux⁸⁰.

Quant au modèle britannique, les autorités portuaires étaient également des organismes publics dotés de la personnalité juridique, mais jouissaient d'une plus grande autonomie. Il s'agissait généralement des ports principaux. L'autorité portuaire s'impliquait plus directement dans les opérations portuaires au niveau des installations à terre, des terminaux à conteneurs y compris le déchargement, l'entreposage et le remorquage. *«Ils sont pour la plupart gérés par des opérateurs commerciaux qui jouent donc un rôle particulièrement important dans l'organisation portuaire⁸¹.»* Dans l'un ou l'autre cas, les investissements dans l'infrastructure et les équipements fixes étaient principalement supportés par l'autorité portuaire, avec ou sans l'implication financière de l'État.

Au fil des années, l'établissement public s'est développé et, dans certains cas, s'est assigné des fonctions et des services supplémentaires. Ce n'est pas le cas dans tous les ports. En Grande-Bretagne, *«les grands propriétaires qui dominaient le Parlement ont alors encouragé le développement de sociétés privées portuaires⁸².»* A ce propos, on pouvait lire : *«le Parlement offrait cette particularité qu'il constituait une assemblée nombreuse dont beaucoup de membres avaient des intérêts particuliers qui, dans l'esprit, était placé dans leur échelle de valeurs à un niveau plus élevé que les intérêts publics dont leurs fonctions en avaient fait les gardiens⁸³.»*

Il existe actuellement deux principales tendances. La première consiste à transformer les autorités portuaires dotées d'une personnalité juridique en sociétés par actions. Les actions sont pour le moment détenues exclusivement par les Trésors publics. Toutefois, la participation d'autres

⁸⁰ de MATONS (J. G.), *op cit*, p. 4.

⁸¹ TERRASSIER (N.), *«Les conteneurs commerciaux dans l'organisation des ports et terminaux conteneurs du Royaume Uni»*, note de synthèse n° 46, ISEMAR, juin 2002, p. 2.

⁸² de MATONS (J. G.), *ibid*, p. 202.

⁸³ de MATONS (J. G.), *ibid*, p. 202.

opérateurs privés est possible. «*Le fonctionnement de ces ports repose sur des conseils autonomes dont les membres sont nommés parmi les responsables économiques et politiques locaux*⁸⁴.»

La deuxième tendance est la concession des terminaux spécialisés afin de transférer, notamment aux opérateurs privés, les risques et les coûts de l'infrastructure et de l'équipement fixe de l'autorité portuaire. Ce modèle actuel envisage également une idée de transfert des responsabilités relatives à l'exploitation et, dans la mesure du possible, à l'investissement dans la superstructure et l'infrastructure opérationnelle.

C'est le concept de port "*Landlord*" qui prévaut actuellement dans de nombreuses régions du monde. Au cours des dernières années, les terminaux à conteneurs ont fait l'objet de concessions. C'est bien sûr le cas dans plusieurs ports africains : au port autonome d'Abidjan (Côte d'Ivoire), à Tema (Ghana), Takoradi (Ghana), à Luanda (Angola) et à Douala (Cameroun), pour ne citer entre autres que ces pays. Les ports "*Landlord*" sont habituellement moins coûteux pour les chargeurs et les compagnies maritimes. La raison est toute simple. Dans la plupart des ports principaux, le transfert de la manutention et de l'entreposage des marchandises au secteur privé a un impact négatif sur leurs revenus, ce qui fait appel à une reconfiguration de la structure de leurs finances et de leurs revenus.

En France, les dispositions du Code des ports maritimes ont été codifiées depuis 2010 dans le Code des transports⁸⁵. Il est clair que dans ce dernier Code, les grands ports maritimes sont des établissements publics de l'Etat⁸⁶. A cet effet, le législateur a dédié une mission à l'autorité portuaire à travers un statut selon qu'elle relève de la compétence étatique, de la compétence des collectivités territoriales ou de celle de leur groupement. L'Etat a tout de même une part active dans l'orientation et

⁸⁴ TERRASSIER (N.), «*Les conteneurs commerciaux dans l'organisation des ports et terminaux conteneurs du Royaume Uni*», note de synthèse n° 46, ISEMAR, juin 2002, p. 2.

⁸⁵ Ordonnance n° 2010-1307 du 28 octobre 2010 relative à la partie législative du Code des transports, J.O. n° 0255 du 3 novembre 2010, p. 3, texte n° 3.

⁸⁶ Article 5312-1, Code des transports.

l'organisation de la vie portuaire⁸⁷. Ainsi, la réussite de la mission des ports passe par la maîtrise des autorités compétentes, de l'exploitation des équipements portuaires qui nécessite à son tour des compétences comportant à la fois la connaissance des services publics industriels et commerciaux et des services publics administratifs. Quant à l'Etat, sa mission est accomplie lorsque l'efficacité des ports est renforcée. Ce renforcement se fait quand l'autorité compétente délègue des compétences le plus globalement possible, toutefois sous son contrôle⁸⁸.

En somme, à travers ces missions, on remarque que les armateurs et chargeurs ont vite compris que la conteneurisation n'est plus une simple mutation technique, mais bien une véritable révolution à même de transformer leur métier par l'émergence dans un avenir plus ou moins proche d'un service de transport porte-à-porte et multimodal. Les conséquences qui en découlent sont multiples. Aujourd'hui, le développement d'un port, où qu'il soit, passe absolument par l'équipement d'infrastructures destinées à la manutention, à l'entreposage et au conditionnement des conteneurs⁸⁹. Ce nouveau mode de transport de marchandises s'est littéralement imposé à l'industrie du transport maritime. Cette imposition ne reste pas sans conséquence. Le transport par conteneurs revêt évidemment de nouvelles sources de contentieux dont certains sont propres à la conteneurisation.

4-) Le conteneur maritime, sources de contentieux.

Quand on aborde une étude sur le transport maritime par conteneurs, il serait inadéquat d'ignorer la qualification juridique du conteneur. Rappelons-nous de la polémique sur la définition du conteneur sur laquelle plusieurs auteurs en ont débattue.

⁸⁷ Article 5312-13, 5312-14, Code des transports.

⁸⁸ http://www.acfc.cci.fr/equipements/documents/Plaqueporte_maritimes.pdf

⁸⁹ LACOSTE (R.) TERRASSIER (N.), «La manutention portuaire conteneurs : les opérateurs internationaux - perspectives européennes», note de synthèse n° 39, ISEMAR, novembre 2001, p. 4.

Selon Madame Marie TILCHE, *«même s'il ne constitue pas la pièce maîtresse de la jurisprudence, le transport de marchandises en conteneur est un sujet délicat. Si épineux, même, que peu d'universitaires se sont risqués (si on peut dire) à mettre le nez dedans. Pourtant, cette question intéresse au plus haut point les opérateurs de transport et leurs défenseurs. Présumé responsable des avaries et manquants constatés au dépotage, le transporteur admet difficilement d'assurer les dommages subis par une marchandise dont il n'a pu constater l'état⁹⁰.»* Il faut évidemment connaître la nature juridique du conteneur afin de déterminer ou d'orienter les responsabilités selon le contentieux. Le transport maritime par conteneurs, nonobstant les juridictions compétentes pour connaître les litiges, on peut faire une classification des contentieux selon le niveau d'intervention des acteurs impliqués dans l'exécution du contrat de transport par conteneurs.

Le premier groupe d'intervenants concerne les acteurs principaux dans la chaîne opérationnelle du transport par conteneurs. Ils ont une activité purement privée et commerciale. Comme ils interviennent tous normalement dans l'intérêt du conteneur, ils ont des rôles et de responsabilités⁹¹. Un manquement à l'une des obligations peut entraîner un contentieux. Nous désignons cette catégorie de litiges qui se règle souvent devant une juridiction civile ou commerciale par les contentieux privés ou courants.

Le second groupe d'intervenants concerne la mission de l'Etat à travers sa représentation pour garantir la sécurité publique, la protection du commerce extérieur. Il s'agit de la mission de contrôle et de l'application des réglementations douanières aux frontières avant que les personnes et les biens ne franchissent les frontières⁹². Dans l'accomplissement de cette mission, surviennent des litiges. Ces litiges peuvent être désignés sous la bannière de contentieux douaniers.

⁹⁰ TILCHE (M.) *«Conteneurs: pas de responsabilité accrue pour le transporteur»*, BTL n° 2438, 1992, p. 21.

⁹¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 449.

⁹² HYEANS (A.), *«La douane au cœur de la stratégie internationale des entreprises : du contrôle au partenariat»*, Harmattan, décembre 2012, p. 33.

Cette étude va s'interroger sur les deux aspects de contentieux qui, en réalité se juxtaposent vu inter-complémentarité de la mission de l'administration des douanes dans l'exécution du contrat de transport. Ces deux types de contentieux seront abordés dans cette recherche à partir de leurs différentes sources. Cette démarche permettra de dégager et d'étudier ceux qui sont particuliers à l'usage du conteneur.

a-) Les contentieux privés courants.

Ils sont les plus remarquables dans le commerce maritime de marchandises par conteneurs. En effet, en raison de la diversité des intervenants dans l'acheminement du conteneur, la nature des différends est multiple comparativement au transport maritime en général.

Dans la pratique, les réclamations sont, d'une part, axées sur des préjudices commerciaux, notamment occasionnés par le retard dans la livraison ou les différentes sortes d'avaries des marchandises. Ces retards proviennent soit de l'effet de congestions portuaires qui empêchent le navire porte-conteneurs d'accoster à temps. De ce fait, les conteneurs ne sont pas embarqués ou débarqués à temps, ce qui rallonge évidemment le délai du transport. D'autre part, sont aussi sources de conflits les avaries de toutes les sortes que peuvent subir les marchandises conteneurisées. Il est bien vrai que les litiges d'avaries concernent tout le domaine du transport maritime en général. Toutefois, les avaries liant l'usage des conteneurs revêtent une nature particulière. D'une manière générale, on peut ainsi distinguer trois sortes d'avaries. Les avaries communes, les avaries particulières ou simples et les petites avaries⁹³.

Le conteneur étant un élément dans le système de transport maritime il n'échappe pas aux effets des avaries. On sait que cette notion d'avarie a une origine très lointaine⁹⁴. On retrouve ses traces dans le droit grec. *«On part du postulat que : lorsque, dans le transport de marchandises par mer,*

⁹³ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 373.

⁹⁴ RODIÈRE (R.), *«Traité général de droit maritime, événements de mer : accidents de mer, assistance maritime et sauvetage, avaries communes.»*, librairie Dalloz, 1972, p. 286.

un péril menace le navire et la cargaison et que pour l'éviter, l'équipage ou surtout le capitaine fait un sacrifice dans l'intérêt général, le propriétaire de navire et les propriétaires des marchandises devront contribuer ensemble à la perte subie. Alors, la théorie juridique de l'institution est donc la mise en œuvre du principe de contribution commune et équitable⁹⁵.»

Mais, outre les avaries constatées au cours du transport, on retrouve aussi des cas d'avaries avec la manutention des conteneurs. Des dommages surviennent lors des opérations de manutention et peuvent affecter dangereusement les marchandises logées à l'intérieur des conteneurs. Ces types d'avaries ont plusieurs origines⁹⁶. Elles peuvent être dues soit à un préemballage incompatible avec la nature des marchandises⁹⁷, soit à un mauvais arrimage à l'intérieur des conteneurs où la marchandise n'a pu résister aux forces des événements de mer. Les chutes de conteneurs à quai sont également à l'origine des avaries⁹⁸. Il y a aussi certains cas de dommages affectant particulièrement les marchandises empotées dans des conteneurs spécifiques tels que les conteneurs frigorifiques. Le principe est simple: l'empotage de chaque conteneur se fait selon des conditions spécifiques. En effet, selon les caractéristiques de certains conteneurs, il faut que l'empotage soit fait à chaud, à froid ou à l'air ambiant. Lorsqu'une exigence de température est obligatoire pour une meilleure qualité de conservation des marchandises une panne d'électricité entraîne des avaries considérables au niveau des produits empotés⁹⁹.

N'oublions pas de souligner aussi que les conteneurs sont vulnérables aux vols. Bien que de nos jours, presque tous les ports maritimes et les terminaux soient dotés de systèmes de sécurité

⁹⁵ TOHOO (A.), *op cit*, p. 8.

⁹⁶ NEUMEISTER (M.), «l'Organisation internationale du travail s'intéresse aux conteneurs mal empotés ou mal déclarés», *JMM*, vendredi 25 février 2011, p. 8.

⁹⁷ TILCHE (M.), «Emballage : prendre garde», *BTL* n° 3340, 2010, p. 648.

⁹⁸ TILCHE (M.), «Transport de conteneurs», *BTL* n° 2995, 2003, *Lamy Transport Tome 2*, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁹⁹ NEUMEISTER (M.), «l'Organisation internationale du travail s'intéresse aux conteneurs mal empotés ou mal déclarés», *JMM*, vendredi 25 février 2011, p. 8.

révolutionnaires, on remarque souvent de vols de marchandises dans les conteneurs ou bien même le vol de conteneurs entiers ¹⁰⁰.

En tout état de cause, le succès technique du transport par conteneurs est sans précédent, une manutention facile pour le déplacement des marchandises et des navires adaptés aux chargements et aux déchargements. C'est une évidence que *«le conteneur révolutionne le transport maritime des marchandises diverses, car, c'est un outil standard qui accroît d'une façon exponentielle la productivité du transport par rapport au système dit conventionnel. La transformation de la manutention, la massification du transport sur terre et sur mer, les potentialités intermodales du conteneur ouvrent tout un champ possible pour les acteurs du transport¹⁰¹.»* Cependant, au-delà de ce succès révolutionnaire, la bataille juridique autour du conteneur n'est pas gagnée d'avance. L'usage des conteneurs dans le transport maritime créé autant de conflits qu'il n'en résout. Tant les litiges sont d'ordre purement privé, tant ils sont aussi d'ordre administratif. On déniche sous cet aspect, des litiges qui impliquent l'administration des douanes dans leur mission de contrôle, de la surveillance et de la vérification des marchandises conteneurisées.

b-) Les contentieux douaniers.

L'administration douanière est un service représentant l'État. Elle est chargée de faire appliquer les lois et règlements encadrant le transport et les échanges commerciaux tout en réprimant les infractions aux lois et règlements¹⁰². Certes, même si dans le fonctionnement quotidien de l'administration des douanes elle assure une mission fiscale de collecte de taxes et d'impôts, elle a également une mission économique et juridique¹⁰³. Sur ce, le service des douanes doit non seulement veiller au respect de la

¹⁰⁰ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁰¹ FRÉMONT (A.), «Conteneurisation et mondialisation, les logiques des armements de ligne régulières», texte d'habilitation à diriger des recherches, Université Paris I, UFR de Géographie, sous le parrainage de (Th.) Saint-Julien, Professeur de géographie, soutenance publique le 1^{er} décembre 2005, p. 7.

¹⁰² BERR (C. J.), «Introduction au droit douanier», *Economica*, nouvelle édition, 2008, p. 10.

¹⁰³ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.) «Le droit douanier communautaire et national», *Economica*, 7^{ème} édition 2006, p. 12.

règlementation des échanges commerciaux, mais surtout jouer un rôle de police des frontières¹⁰⁴. Ainsi, toute infraction constatée de sa part donne lieu à un contentieux¹⁰⁵. Dans le cadre de l'usage des conteneurs maritimes, le Code des douanes incrimine les pratiques frauduleuses constatées quelle qu'en soit leur nature¹⁰⁶. Ceci étant, dans le cas d'espèce, il arrive régulièrement qu'au port de débarquement les scellés (plombs)¹⁰⁷ apposés sur le conteneur disparaissent, ou que ces scellés diffèrent de ceux enregistrés officiellement dans les documents de transport, notamment le connaissement et/ou le cargo manifeste¹⁰⁸ etc. Ce sont des faits qui font naître des conflits douaniers selon les Codes des douanes¹⁰⁹. En effet, l'article 60 du Code des douanes national, «(...) confère aux agents des douanes, pour l'application des dispositions dudit Code en vue de la recherche de la fraude, le pouvoir général de procéder à la visite des marchandises et des moyens de transport (...)»¹¹⁰.

Ces types de vérifications aboutissent parfois à constater une faute dans la déclaration concernant les marchandises conteneurisées. Elle peut être due à une différence qualitative ou quantitative des marchandises empotées. Elle peut concerner également une différence entre le numéro d'identification du conteneur, du poids exact déclaré. Tout est susceptible d'entraîner un conflit entre le destinataire du conteneur et les autorités administratives des douanes.

¹⁰⁴ MIKURIYA (K.), «Recueil de l'OMD sur la gestion des risques en matière douanière», 2010, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>

¹⁰⁵ NATAREL (E.), «Le rôle de la douane dans les relations commerciales internationales», 2^{ème} édition ITCIS, 2007, p. 64.

¹⁰⁶ Article 19 quater, point 1 alinéa 2, Code des douanes, «les infractions sont constatées et réprimées, et les instances instruites et jugées conformément au titre XII du Code des douanes.»

¹⁰⁷ Ce sont des dispositifs antivols pour les conteneurs, souvent en métal en double numérotation (tête et tige) et assurant le blocage des portes et poignées des conteneurs. Les transporteurs maritimes utilisent aussi des scellés en plastique pour fermer les conteneurs vides.

¹⁰⁸ Le BAYON (A.), «Dictionnaire de droit maritime», PUR, 2007, p. 165. «Document, signé du capitaine, récapitulant les connaissements émis relativement aux marchandises se trouvant à bord du navire.»

¹⁰⁹ NATAREL (E.), «Construction communautaire et mutation du droit national : le Code des douanes français en question», PUAM 2004, p. 220.

¹¹⁰ SOULARD (C.), «Guide pratique du contentieux douanier», Litec, 2008, p. 151.

En dehors de ces cas, plusieurs autres situations conflictuelles sont remarquées en la matière. Certains conteneurs constituent parfois des propriétés privées du chargeur ou du destinataire de la marchandise, et cette mention peut ne pas figurer sur le connaissement ou autres documents de transport. Ces faits suscitent beaucoup d'inquiétude, car, une fois ledit conteneur déposé au port de débarquement, le conteneur vide doit faire l'objet d'un retour au propriétaire. Le service de la douane peut-il imposer un régime de dédouanement au conteneur vide? Il revient souvent à l'administration de se prononcer sur ces types de litiges, mais aussi, les juges peuvent être saisis de ces types de conflits.

On sait que d'ordinaire le contentieux administratif est du ressort du juge administratif. Rappelons-nous que la mission du juge administratif est globalement de contrôler les actes administratifs et, éventuellement, de sanctionner l'administration¹¹¹. Les recours qui peuvent être exercés devant un tel juge se répartissent en quatre groupes : le contentieux de l'excès de pouvoir, le contentieux de pleine juridiction, le contentieux de l'interprétation et de l'appréciation de la légalité et enfin le contentieux de répression¹¹². A contrario, lorsque les infractions portent sur les marchandises, c'est le droit douanier qui s'occupe de l'élaboration des sanctions. Cependant, le particularisme de ce droit fait que le contentieux présente un caractère exceptionnel.

Or la complémentarité entre le contrat de transport et la mission de l'administration des douanes fait que la réussite du transport dépend de *«l'exercice de la prérogative de puissance publique qui consiste à réglementer les échanges de marchandises entre le territoire contrôlé et l'extérieur (politique douanière), engendre la mise en place de procédures contraignantes d'application déterminant la conduite à tenir par les détenteurs de marchandises lors du franchissement de la frontière¹¹³.»* Et, compte tenu de la nature particulière du conteneur, la réussite de son transport dépend du

¹¹¹ CE, 17 février 1950, n° 86949, revue Lebon, en ligne, <http://www.legifrance.gouv.fr>

¹¹² CORNU (G.), «Vocabulaire juridique», nouvelle édition, PUF, 2011, p. 826.

¹¹³ NATAREL (E.), *op cit*, p. 65.

respect de la réglementation douanière (règles présidant le dédouanement, les règles permettant à l'administration des douanes d'opérer des vérifications physiques des conteneurs). C'est ainsi que l'administration se focalise plus sur les caractéristiques essentielles des infractions douanières qui pourraient porter atteinte à la politique douanière par l'usage des conteneurs.

Cette mission s'explique compte tenu de l'aspect du conteneur maritime dans le transport. Il constitue un caractère attractif pour la contrebande et le transport de produits contrefaits¹¹⁴. Ces infractions sont devenues particulièrement importantes ces dernières années suite à l'usage des conteneurs en régime d'importation tout comme en régime d'exportation. C'est la raison pour laquelle, il paraît nécessaire à l'ère de ce nouveau type d'échanges commerciaux, de juxtaposer le contentieux ordinaire de transport par conteneurs à celui du contentieux douanier pour en faire une étude comparative. L'objectif est ainsi de montrer en effet qu'on ne peut s'affranchir de la mission de l'administration des douanes ou de l'ignorer dans le cadre de l'usage des conteneurs maritimes pour une réussite de l'exécution d'un contrat de transport en général et en particulier celui du transport maritime. Et comme l'obligation de la protection du commerce extérieur et la sécurité publique impose à l'Etat une mission de contrôle plus rigoureux des entrées et des sorties des marchandises, il en résulte que cette mission ne reste pas sans soulever de contentieux. *«C'est ainsi que se justifie la subsistance d'un Code des douanes français, dépouillé des taux des opérations de commerce international (taxation des marchandises, régime économique, etc.), mais de toutes les règles qui concernent le contentieux douanier, en particulier la répression des infractions¹¹⁵.»*

Si un intérêt particulier est accordé à un tel sujet, c'est justement compte tenu des difficultés croissantes des règlements des contentieux; difficultés dues d'une part, à la diversité des règles applicables, à la

¹¹⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹¹⁵ BERR (C. J.), *op cit*, p. 7.

multiplicité des intervenants depuis l'embarquement du conteneur jusqu'à son débarquement pour la livraison. D'autre part, l'inadéquation des règles aux transports par conteneurs sur le plan national et international affiche l'importance d'un tel sujet. Il s'agit en effet, des litiges qui surviennent lors du contrôle de l'administration des douanes au moment du franchissement des frontières par le conteneur¹¹⁶. Cette étude va s'intéresser aux volets techniques du transport par conteneurs avant d'aborder les volets juridiques des litiges qui impliquent entre autres, le service public de l'administration des douanes avec ses usagers, parties au contrat de transport maritime ou non. Par conséquent, la recherche va alors élucider les origines de la plupart des litiges que suscite l'utilisation des conteneurs maritimes afin de pouvoir ressortir l'avenir juridico-technique de ce mode de transport. En effet, à la question que la plupart des professionnels du monde des transports se posent: *"pourquoi le transport par conteneurs soulève tant de litiges à plusieurs niveaux d'exécution du contrat, litiges dont la résolution fait appel parfois à plusieurs ordres de juridictions¹¹⁷ alors que techniquement son succès opérationnel ne fait planer aucun doute?"* La réponse à cette interrogation sera la démarche principale de cette recherche.

Pour parvenir à répondre efficacement à la question, il conviendra de partir d'abord des aspects techniques qui font le succès du conteneur maritime dans la facilitation des échanges commerciaux. En conséquence, la première partie de cette étude s'intitulera *les aspects techniques de l'exécution de ce transport (1^{ère} Partie)*. C'est de cette façon que l'étude pourra alors identifier le rôle de tous les intervenants dans le traitement opérationnel des conteneurs, via à la mission de l'Etat à travers l'administration des douanes. Le rôle de l'Etat nous paraît important pour la simple raison que l'administration des douanes a une mission de contrôle

¹¹⁶ Il s'agira de ressortir les origines des litiges que le transport par conteneurs peut en être la cause et particulièrement identifier le responsable du fait des conteneurs. Vu l'inadaptation des lois et de Conventions. Qui peut être responsable et du côté de l'Etat, face aux caractères attractifs de la fraude par les conteneurs, quel devrait être la mission du droit douanier dans l'achèvement du contrat de transport.

¹¹⁷ Juridictions civile, administrative, pénale, fiscale, commerciale.

en amont et en aval dans l'exécution du contrat de transport. L'étude technique du conteneur dans ses déplacements et le rôle qui incombe aux différents acteurs dans l'acheminement du conteneur, nous amènera à identifier la responsabilité de tous ces acteurs impliqués dans l'exécution de ce type de contrat. En définitive, la démarche permettra de dégager à partir des missions et les responsabilités des intervenants, les litiges susceptibles de naître dans l'usage des conteneurs. C'est d'ailleurs ce qui constituera l'architecture de la seconde partie qui s'intitule *les aspects juridiques de l'exécution de ce transport (2^{ème} Partie)*.

Une fois que ces litiges sont élucidés, il faudrait montrer comment le juge arrive à régler ces différents types de litiges bien qu'une certaine incompatibilité ou qu'une certaine inadéquation des normes se présente face à la multiplicité des intervenants dans cette activité de transport par conteneurs. Cette démarche permettra de mieux cerner tous les contours de l'usage des conteneurs maritimes dans le transport. Il s'agit ici des éléments de l'aspect opérationnel et les éléments de l'aspect juridique qui sont au cœur des différents types de contentieux.

Une réflexion sur un tel sujet semble utile face à la croissance exponentielle du transport maritime par conteneurs dans le cadre des échanges commerciaux. De surcroît, en sont liés à l'usage des conteneurs dans le transport, le risque d'une catastrophe majeure de TGN¹¹⁸, la sécurité nationale et internationale, le risque d'attentat terroriste, la pollution environnementale, la lutte contre la contrefaçon, le blanchiment d'argent¹¹⁹, etc.. Quels sont les acteurs et comment devraient-ils répondre aux dommages causés par le conteneur au tiers? Et quelle est la place de l'administration des douanes, par ricochet l'Etat, dans l'exécution d'un contrat de transport international par conteneurs? Cette recherche nous donnera l'occasion d'avoir les lignes directrices qui pourront permettre de limiter ou à détecter à temps réel, le danger potentiel du conteneur dans le

¹¹⁸ Très Grand Navire.

¹¹⁹ HYEANS (A.), *op cit*, p. 24.

transport. Il conviendra ainsi d'aborder d'abord dans un premier titre, *le conteneur dans les phases du transport maritime (1^{er} Titre)*.

En effet, en matière de transport, les parties au contrat sont souvent le transporteur, le chargeur voire le destinataire. Ce lien contractuel entre les parties implique directement ou indirectement de part et d'autre, certaines obligations et certaines responsabilités contractuelles. En outre, le contrat de transport maritime fait aussi appel à d'autres intervenants dans son exécution, en l'occurrence les auxiliaires du transport qui ont un rôle déterminant dans la suite de l'exécution du contrat de transport compte tenu du caractère multimodal du conteneur. Ce lien relationnel va parfois influencer la prise de décisions des juges.

Souvenons-nous aussi que, dans la plupart des contrats de transport maritime, une procédure d'anticipation des conflits est incluse par un accord d'élection du for. Cet accord est généralement adossé au contrat qui lie les parties si bien qu'il prend la forme d'une clause attributive de juridiction ou d'une clause compromissoire¹²⁰. Bien qu'une telle disposition soit insérée aux préalables dans les contrats, le règlement des contentieux pose toujours des difficultés aux juges. Des difficultés dont les origines se trouvent certainement dans la diversité des sources des normes et pratiques applicables, qu'elles soient sur le plan national ou sur le plan international. C'est une évidence, car la particularité ici est que nous nous retrouvons à la croisée¹²¹ des différentes branches du droit; à savoir le droit international privé, le droit du commerce international, le droit maritime et du transport, le droit douanier, le droit portuaire et même le droit administratif. Toutefois, on remarque qu'aucune de ces dispositions préalables de résolution de conflit n'est prise en compte dans le contentieux douanier.

En ce qui concerne les normes régissant le transport maritime en général, elles sont d'obédiences internationales. Le caractère international

¹²⁰ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 60-61.

¹²¹ TASSEL (Y.) ROYER-FLEURY (A.), *Juris-classeur commercial*, 2004, fascicule 1260, p. 2.

du transport maritime en justifie les raisons. Il est régi par plusieurs Conventions dont les plus importantes sont celles de Bruxelles de 1924, les Règles de Hambourg, etc. En droit interne, jusqu'au 28 octobre 2010, date de la promulgation de la partie législative du Code des transports par l'Ordonnance n° 2010-1307¹²², le contrat de transport maritime de marchandises était régi par les articles 15 à 32 de la loi n° 66-420¹²³ du 18 juin 1966. Un complément est apporté sur les contrats d'affrètement et de transport maritime par le décret n° 66-1078¹²⁴ du 31 décembre 1966 dans ses articles 31 à 59. Avec l'adoption et la mise en application du Code des transports, le contrat de transport est dorénavant sous la compétence en droit interne des articles L.5422-1 à L.5422-18 dudit Code.

Bien que ces normes internationales et nationales encadrent le transport maritime, certaines opérations sont soumises au principe du droit commun, ou aux usages privés du commerce international. Il s'avère que la jurisprudence recourt à des règles d'autres branches de droit et aussi à des règles prétoriennes dégagées des affaires ne relevant pas nécessairement du droit maritime, ni du droit de commerce international, bien que les contentieux soient souvent alimentés par les dommages causés aux marchandises transportées.

C'est pour cette raison qu'il sera opportun d'abord d'orienter cette recherche vers *les phases opérationnelles du transport (Chapitre 1)*. Il semble utile en ce sens que les analyses des dernières années des professionnels en expertise maritime ont prouvé que nombre de ces contentieux ont plusieurs origines. Certains trouvent leur origine dans la phase de pré-transport ou dans la phase du transport proprement dit, voire dans les autres phases multimodales du transport. Et comme nous sommes dans le cadre du transport maritime et en particulier celui du transport maritime par conteneurs, les deux principales parties au contrat de transport sont le

¹²² Ordonnance n° 2010-1307 du 28 octobre 2010 relative à la partie législative du Code des transports, J.O. n° 0255 du 3 novembre 2010, p. 3, texte n° 3.

¹²³ Loi n° 66-420 du 18 juin 1966, J.O. du 24 juin 1966, p. 5206.

¹²⁴ Décret n° 66-1078 1966-12-31 J.O. du 11 janvier 1967, p. 483.

chargeur et le transporteur¹²⁵. La responsabilité des parties au contrat dépend du régime juridique en vigueur auquel le contrat est soumis¹²⁶. De nos jours, aucune Convention en vigueur ne traite spécialement de la question de responsabilité du transporteur maritime par conteneurs. Il paraît alors important de comprendre ce qui se passe du côté technique de ce mode de transport dans les ports. Par conséquent, le second chapitre de cette étude va aborder *la manutention des conteneurs dans les ports maritimes (Chapitre 2)*. En effet, l'étude sur la manutention permettra de mieux identifier le circuit technique par lequel le conteneur parvient à la destination. Une telle démarche va permettre de maîtriser les tâches des différents acteurs afin de pouvoir situer la responsabilité des parties contractantes dans le cadre de ce mode de transport¹²⁷. Connaître les missions dédiées à chaque acteur permet ainsi de valider leur responsabilité.

Une fois le conteneur est décrypté dans l'ensemble de cette phase du transport, l'étude va s'orienter vers *les acteurs principaux qui font du succès du transport par conteneurs (Titre 2)*. Il s'agit notamment *des intervenants dans le transport du conteneur (Chapitre 1)* et de *l'impact des terminaux portuaires dans le transport par conteneurs (Chapitre 2)*.

Par ailleurs, comme nous venons de le souligner plus haut que l'exécution du contrat de transport maritime fait appel à plusieurs acteurs, notamment des professionnels, qui s'occupent du volet technique des opérations¹²⁸, ils ne sont pas évidemment les seuls à intervenir avant la fin du contrat de transport. On remarque également l'intervention active des acteurs du service public dans cette chaîne d'exécution du contrat. Cette

¹²⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 633.

¹²⁶ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 253.

¹²⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 598.

¹²⁸ Les manutentionnaires portuaires, les dockers, les commissionnaires en douane, les consignataires de marchandises, les consignataires de navire, les gestionnaires des terminaux à conteneurs, etc.

intervention est faite par l'administration publique afin de protéger les intérêts de l'Etat¹²⁹ pour des raisons d'ordre financier et sécuritaire.

Ainsi, la question de sécurité du transport maritime par conteneurs et les risques liés à ce mode de transport, font intervenir l'administration des douanes. Cette intervention vise d'une part, la protection de l'économie de l'Etat et, d'autre part, la sécurité de la population. Mais, cette mission de l'Etat ne reste pas toutefois sans susciter d'autres formes de litiges qui ont un caractère particulier. Pour exemple, l'une des raisons du caractère particulier de ces litiges trouve toute son origine dans la protection du domaine public portuaire et la protection de l'intérêt économique et fiscal de l'Etat. Le transport maritime par conteneurs implique impérativement l'implantation des exploitants des terminaux à conteneurs et des entreprises de manutention portuaire dans le domaine public portuaire. Vu les enjeux de protections contre les atteintes aux installations portuaires, il s'en suit que la protection juridique de ce domaine est très importante pour la survie économique des ports¹³⁰.

En France par exemple, *«s'agissant de la protection de la consistance du domaine public portuaire les ouvrages d'infrastructures et de superstructures en bénéficient dès lors que leur appartenance audit domaine est établie¹³¹.»* Ainsi lorsqu'il est prouvé qu'il y a des faits portant manifestement atteintes aux installations portuaires, ces faits impliquent des contentieux. *«Parmi les faits susceptibles d'occasionner des dommages aux ouvrages et installations portuaires, et constituant une contravention de grande voirie, il y a notamment : l'amarrage des navires ou bateaux à des organes non établis à cet effet (...)»¹³².* Ces natures de protections empêchent les navires ordinaires, les porte-conteneurs, de porter atteintes aux installations portuaires qui pourront entraver le bon fonctionnement des ports maritimes (chute de conteneurs dans les écluses, dommages causés aux quais par une mauvaise manutention des conteneurs, etc.).

¹²⁹ Il s'agit ici, des intérêts d'ordre financiers et des intérêts d'ordre sécuritaire.

¹³⁰ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 874.

¹³¹ BEURIER (J. P.), *ibid*, p. 874.

¹³² BEURIER (J. P.), *ibid*, p. 875.

Les zones portuaires forment également des espaces frontaliers par lesquels le passage des marchandises est obligatoire. La protection de cette zone est assignée par excellence à l'administration des douanes. En conséquence, toute marchandise qui franchit ces limites frontalières doit faire l'objet d'un contrôle et d'un suivi par l'Etat¹³³. C'est ainsi que l'administration des douanes fait "*indirectement partie intégrante*" vers la fin de l'exécution du contrat de transport maritime. L'administration des douanes récolte à cet effet, des droits de douane et des taxes sur les marchandises. Ces droits et taxes représentent une recette budgétaire spéciale pour l'Etat¹³⁴. Cette mission génère à des moments donnés des conflits entre les parties au contrat de transport et l'administration des douanes.

L'administration des douanes est du ressort de la fonction publique de l'Etat. Cette étude ne va pas aborder toutes les questions impliquant des litiges à caractère public, mais elle s'intéressera plutôt aux contentieux douaniers compte tenu de la place importante qu'occupe l'administration des douanes dans l'achèvement du contrat de transport et en particulier celui du transport maritime par conteneurs, vu le caractère attractif des infractions douanières que le conteneur présente. En effet, l'intervention de l'administratif des douanes, dénote un certain lien entre le pouvoir public et l'exécution du contrat de transport maritime par une interposition du droit douanier. Pour certains juristes, ce droit douanier est une matière peu connue dont les secrets constitueraient "*une chasse gardée*" pour une administration publique toute puissante. Or, "*la première caractéristique du droit douanier est de régir les mouvements de marchandises et exclusivement de marchandises*¹³⁵." Il va falloir alors aborder le contentieux que peut susciter ce lien d'inter-complémentarité entre le transport et le rôle de l'Etat.

¹³³ BERR (C. J.), *op cit*, p. 15.

¹³⁴ NATAREL (E.), *op cit*, p. 38.

¹³⁵ BERR (C. J.), *ibid*, p. 8.

Au demeurant, l'Etat est le garant des intérêts de l'ensemble de tous les acteurs qui participent à la gestion des opérations du commerce international. Dans ce contexte, les services de la douane de l'Etat ont une importance capitale dans les échanges commerciaux. Outre leur mission fiscale et de collecte d'impôts, la douane a une mission de police des frontières et de soutien à la compétitivité de l'économie. Elle doit non seulement veiller au respect des dispositions législatives et réglementaires, chaque fois que des personnes ou des marchandises traversent les frontières. Aussi, dans le cadre des échanges commerciaux, elle se doit de protéger la logistique du commerce international contre toute pratique frauduleuse¹³⁶. Avec la révolution des nouvelles technologies, on remarque ces derniers temps que l'administration douanière cherche toutefois, malgré sa position dominante, à se rapprocher de plus en plus des administrés et à faciliter les opérations aux usagers. En dépit de ce rapprochement, l'administration douanière conserve toujours son caractère traditionnel protectionniste affichant par principe ses mesures de contrôles sur toutes les marchandises. A ce niveau, elle ne pourrait fermer les yeux sur certains faits qui suscitent souvent de divergences sensibles de toutes natures dans les rapports entre administration et usagers. *«La question prend plus d'acuité lorsque, au-delà du simple aménagement des relations ordinaires entre l'administration et les usagers, il s'agit de lutter contre les violations du droit douanier, autrement dit, lorsqu'on envisage le problème des contentieux douaniers¹³⁷.»* C'est la raison pour laquelle cette recherche se fixe comme objectif d'étudier dans une deuxième partie les aspects juridiques des litiges qui naissent dans l'usage des conteneurs dans le transport maritime.

Nombre des opérateurs économiques et usagers ne savent pas qu'il existe une distinction parmi les contentieux. Il est pourtant classique de faire une distinction au sein des contentieux. Certains ont purement un caractère civil et d'autres, un caractère purement répressif¹³⁸. Par contre, les contentieux douaniers présentent les deux aspects. Cette double

¹³⁶ MIKURIYA (K.), «Recueil de l'OMD sur la gestion des risques en matière douanière», 2010, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>

¹³⁷ BERR (C. J.), *op cit*, p. 57.

¹³⁸ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 403.

dimension suscite une interrogation sur la nature des juridictions qui doivent intervenir dans la résolution des contentieux. Evidemment, on retrouve la juridiction judiciaire et la juridiction correctionnelle qui interviennent. A contrario, la juridiction correctionnelle n'intervient pas dans la résolution des contentieux à caractère civil et commercial. Il semble alors utile d'abord d'étudier dans un premier titre *la typologie des différents litiges (Titre 1) avant le règlement desdits litiges (Titre 2)*.

En effet, lorsque les biens et matières premières ou les produits finis font l'objet de transports, en dehors du transport maritime de passagers, le transport maritime des marchandises est le plus répandu dans les échanges commerciaux. Pour que ces opérations aboutissent, plusieurs acteurs sont impliqués depuis la gestion et l'exploitation des navires jusqu'à la livraison de la marchandise. Les autres acteurs les plus importants en la matière sont les auxiliaires de transport. Ils sont les premiers directement visés par la question de responsabilité. Les causes peuvent être inhérentes au moyen de transport, le navire lui-même ou non. Ici, il est question des incidents divers qui peuvent apparaître au cours de l'exploitation du navire par le transporteur. Peu importe, lorsque la situation devient conflictuelle, il faut solliciter l'intervention d'un juge.

Le problème des navires transportant des conteneurs paraît plus délicat en cas d'accident. Il *«peut d'abord être cause d'un dommage à des tiers, à la suite d'un abordage, d'un échouement, d'un naufrage, ou d'un incident plus limité¹³⁹.»* Outre le navire, les conteneurs transportés peuvent être aussi à l'origine des dommages, soit directement aux parties au contrat, ou à des tiers non liés par ce contrat de transport. Dans ces conditions, la responsabilité de l'armateur ou du transporteur en charge du transport est-elle susceptible d'être engagée¹⁴⁰? Qu'il s'agisse de la responsabilité de l'armateur ou de la responsabilité du transporteur, *«c'est le problème des sources de sa responsabilité comme celui de la limitation de*

¹³⁹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 259.

¹⁴⁰ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

*responsabilité qui se posent, soit en droit commun, soit dans tel ou tel régime spécial*¹⁴¹.»

Cette étude n'abordera pas la responsabilité de l'armateur ni son régime juridique. Mais, par contre, elle va plus se consacrer à ressortir exclusivement dans le premier chapitre de ce titre, *aux litiges courants (Chapitre 1)*. Comme c'est à l'occasion de l'exécution d'un contrat de transport que peut naître cette responsabilité, et que le contrat de transport maritime étant un contrat commercial ; en règle générale, le transporteur est soumis à une obligation de résultat : acheminer à bon port les marchandises en bon état et les voyageurs sains et saufs, dans les délais convenus¹⁴². Le transporteur ne peut se libérer de cette obligation que dans certains cas précis initialement prévus par une disposition conventionnelle ou normative. Toutefois, en dehors de ces litiges courants, remarquons qu'ils existent d'autres litiges plus particuliers face à l'intervention de l'administration de la douane. En conséquence, les litiges douaniers feront l'objet du second chapitre de ce titre : *les litiges douaniers (Chapitre 2)*.

Au demeurant, face aux contentieux classiques, nous retrouvons les contentieux douaniers qui conservent toute une particularité. En effet, personne ne peut mettre en cause l'idée selon laquelle l'avenir du commerce international dépend en grande partie du transport maritime. Pour cette raison, son efficacité, sa sécurité et son expansion constituent de vraies priorités pour les Etats. Par exemple, en matière de contrôle du transport maritime des conteneurs, une attention particulière doit être requise face à l'émiettement de la notion de frontière entre les Etats¹⁴³. C'est pourquoi la mission de l'Etat par le biais des institutions douanières doit être adaptée aux circonstances et à l'évolution du système des échanges commerciaux. Cette exigence a sa raison d'être parce que «*face à une délinquance dont le*

¹⁴¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 259.

¹⁴² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁴³ CARREAU (D.), JUILLARD (P.), *op cit*, p. 151.

particularisme ne peut être nié¹⁴⁴», les fraudes de toutes les natures et de toutes les formes sont susceptibles d'être commises sans scrupule.

Dans la globalité, le domaine du transport maritime s'expose à toutes sortes d'infractions douanières. Il revient en effet à l'Etat de mieux régler le sort des marchandises à l'entrée, tout comme à la sortie du territoire de la Communauté. Les dispositions du Code des douanes national qui règlementent le transport des marchandises dans ce sens sont les articles 68 à 74. En effet, il s'en suit que le capitaine d'un navire sait a priori prendre toutes les précautions nécessaires pour que les formalités administratives douanières puissent recevoir la validation du bureau de douane avant que le navire n'accoste. Il en va de même pour le destinataire de la cargaison. Il devrait transmettre les documents de transport à l'administration des douanes dans le temps. Dans le cadre du transport de conteneurs, la législation douanière est fidèle au principe de la déclaration sommaire¹⁴⁵, et celle-ci doit avoir lieu avant le départ du conteneur du port de chargement. Aujourd'hui, elle constitue un principe incontournable pour le transport des marchandises conteneurisées. Cependant, quelles que soient les mesures préventives prises, certaines fraudes demeurent toujours inévitables, bien que les agents des douanes disposent de toutes les prérogatives pour contrôler les marchandises accompagnées ou non des documents justificatifs et de faire respecter les normes et règlements de la douane¹⁴⁶. Ainsi, toutes les infractions identifiées doivent être constatées et *«si l'infraction porte atteinte à l'ordre public en général elle mérite, à ce titre, d'être traitée comme une infraction de droit commun, il est admis depuis toujours qu'elle cause un préjudice particulier aux intérêts du Trésor représentés par l'administration des douanes¹⁴⁷.»*

Signalons dans les mêmes ordres d'idées que certaines infractions douanières, telles que les infractions du type de la contrefaçon, constituent aussi des infractions au Code de la propriété intellectuelle qui sont

¹⁴⁴ BERR (C. J.), *op cit*, p. 62.

¹⁴⁵ Article 72, Code des douanes.

¹⁴⁶ NATAREL (E.), *op cit*, p. 142.

¹⁴⁷ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 550.

poursuivies par le Ministère public. En effet, les poursuites douanières s'exercent souvent parallèlement aux poursuites de droit commun¹⁴⁸. «*Il en résulte que la nature de l'action offerte à l'administration des douanes n'a jamais été clairement établie et qu'elle présente des caractères qui rapprochent tantôt d'une action civile, tantôt de l'action publique*¹⁴⁹.» Pour mieux comprendre alors cette "différence", il convient de circonscrire un périmètre d'étude sur *le règlement des litiges douaniers (Chapitre 1)*. S'il ne fait aucun doute qu'avec la multiplication exponentielle de l'usage des conteneurs, naissent des litiges douaniers, les litiges civils et commerciaux demeurent les plus importants rencontrés par ce mode de transport. Par conséquent, le règlement des litiges courants sera abordé dans le second chapitre de ce titre: *le règlement des litiges courants (Chapitre 2)*.

La démarche oriente mieux sur la différence remarquable des litiges que ce mode de transport soulève. En dehors du caractère privé que revêtent les litiges (la responsabilité civile, la responsabilité contractuelle voire délictuelle), on retrouve ce caractère répressif présent dans le contentieux douanier à travers ce mode de transport. Cette distinction présente en effet, un grand intérêt tant en ce qui concerne la compétence juridictionnelle que les règles applicables aux litiges dans le temps et dans l'espace.

Toutefois, vu l'augmentation exponentielle des échanges commerciaux par conteneurs, on ressent parfois l'inefficacité, voire l'inadaptabilité de certaines normes internationales face aux nombres de litiges suscités par l'usage des conteneurs. Ces différentes analyses seront faites sous l'angle du droit interne, du droit européen et du droit international afin de faire ressortir les perspectives d'avenir sur les mesures et procédures à suivre dans les problèmes épineux des échanges commerciaux par conteneurs. La différence est surtout remarquable compte tenu des avantages pratiques du conteneur, mais aussi des inconvénients qu'il représente¹⁵⁰. Ces atouts

¹⁴⁸ <http://www.douane.gouv.fr>

¹⁴⁹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 551.

¹⁵⁰ <http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-maritime/Conteneur.htm>

soulèvent évidemment la question de responsabilité directe des protagonistes au contrat de transport maritime, et, notamment celle de la responsabilité traditionnellement connue du transporteur maritime et des auxiliaires de transport. Mais, on peut toutefois envisager la responsabilité indirecte de l'Etat, cet Etat garant de la sécurité des échanges du commerce extérieur. En effet, la responsabilité indirecte de l'Etat revient ainsi donc à la question des obligations qui incombent à l'Etat. Il s'agit de la mission de contrôle de mouvement des marchandises afin de limiter les fraudes dans les échanges commerciaux¹⁵¹ conteneurisés. Ainsi, l'administration compétente en la matière est l'administration des douanes.

Le souci de la protection contre les fraudes, les contrefaçons et les crimes constatés dans les saisies opérées par l'administration des douanes en Europe et aux Etats-Unis dans les conteneurs est l'objectif premier du 21^{ème} siècle. C'est le cas de la protection de la santé publique contre la contrefaçon des médicaments¹⁵². Certes, destinée pour renforcer les recettes du Trésor public par la perception des droits et taxes sur les marchandises à la frontière, la mission de l'administration des douanes va au-delà dans le cadre des échanges commerciaux par conteneurs. L'administration des douanes est souvent confrontée dans sa mission à des violations aux principes douaniers par les usagers, ce qui est sans doute à l'origine des litiges. Pour solutionner ces litiges, la juridiction correctionnelle et la juridiction judiciaire sont sollicitées. C'est ce qui intéresse ce sujet dans le transport maritime des marchandises conteneurisées.

1^{ère} Partie: Les aspects techniques de l'exécution du transport.

2^{ème} Partie: Les aspects juridiques de l'exécution du transport.

¹⁵¹ BERR (C. J.), *op cit*, p. 8.

¹⁵² DELVAL (P.), «Le marché mondial du faux : Crimes et contrefaçons», édition CNRS 2010, p. 135.



Partie 1:

Les aspects techniques de l'exécution du transport.

Partie 1: Les aspects techniques de l'exécution du transport.

Les transports internationaux augmentent d'environ 8% par an¹⁵³. Cette révolution des échanges se fait particulièrement par les voies maritimes. Ainsi, avec le développement progressif des moyens de transport (les navires) et avec les réorganisations des systèmes de la sécurité maritime, le déplacement des marchandises a connu un succès phénoménal, tout comme les améliorations technologiques qui ont répondu aussi positivement aux exigences du commerce international. La voie maritime constitue dorénavant un atout pour la massification du transport de marchandises, et permet également de relier les différentes régions du monde, une possibilité théorique dit-on offerte par le phénomène de la conteneurisation¹⁵⁴. C'est d'ailleurs la raison fondamentale qui explique son évolution dans toutes ses branches : par la taille des navires, par les technologies et les infrastructures portuaires et par la modernisation des équipements de dernière génération sur les navires.

En effet, *«avec la conteneurisation, une nouvelle technique affecte le transport des marchandises diverses. Cette mutation se traduit par une standardisation complète des techniques de transport tant sur mer que sur terre, qui permet la mise en place de chaînes de transport où les ports n'occupent plus qu'une position relative. La maîtrise et l'organisation de ces chaînes de transport deviennent la source de tous les enjeux et nécessitent un positionnement stratégique de chacun des acteurs d'autant plus fort que les techniques sont uniformes et standardisées¹⁵⁵.»* Cette standardisation a contribué énormément au succès des échanges sans distinction de régions géographiques du monde grâce au *“feederling”*.

¹⁵³ GROUPE de Travail, DTMPL, «Les ports maritimes français dans les échanges mondiaux», édition CRDP, Paris, 2004, p. 9.

¹⁵⁴ FREMONT (A.), «Le monde en boîtes : conteneurisation et mondialisation», recueil de, synthèse INRETS n° 53, 2007, p. 125.

¹⁵⁵ FREMONT (A.), «La conteneurisation et mondialisation, la logique des armateurs de lignes régulières», texte d'habilitation à diriger des recherches, Université Paris I, UFR de Géographie, sous le parrainage de (Th.) Saint-Julien, Professeur de géographie, soutenance publique le 1^{er} décembre 2005, p. 32.

Par contre, le “*feeder*”, le processus de collecte et de distribution à travers les ports secondaires des conteneurs délaissés par l’organisation des lignes océaniques autour de quelques grands ports desservis par des navires de plus grande taille¹⁵⁶, nécessite une organisation originale pour les compagnies de transport maritime. Il constitue la clef de voûte du succès de la déserte des régions géographiquement éloignées des ports principaux.

Ce succès de l’utilisation du *conteneur dans les phases du transport (Titre 1)* est le fruit de l’organisation des instances internationales. Toutefois, toutes ces opérations d’échanges par conteneurs ne restent pas sans engendrer des pertes ou des dommages aux marchandises qui de nos jours apparaissent plus complexes à cause «*des multiples facettes du contentieux de l’action en responsabilité pour dommages aux marchandises*¹⁵⁷.» C’est l’occasion pour cette recherche d’identifier les *acteurs du succès du transport par conteneurs (Titre 2)*.

Titre 1 : Le conteneur maritime dans les phases du transport.

Titre 2 : Les acteurs du succès du transport par conteneurs.

¹⁵⁶ TOURRET (P), «*Le feeder, marché spécifique de la conteneurisation*», note de synthèse, ISEMAR, n° 101, janvier 2008, p. 1.

¹⁵⁷ Selon Monsieur (C.) BLOCH, Professeur à l’Université du Sud (Toulon-Var), Membre du Centre de Droit Maritime et des Transports (Aix-Marseille), intitulé donné à ses observations sous l’arrêt de la Cour de cassation en date du 8 mars 2011, affaire n°09-70.550 : WINTERTHUR SWISS INSSURANCE c/ CMA-CGM, DMF n° 727, 2011, p. 641.

Titre-1: Le conteneur maritime dans les phases du transport.

Le transport maritime est subdivisé en plusieurs phases¹⁵⁸. Compte tenu du caractère multimodal du conteneur, la phase pré-transport, la phase de transport et la phase post-transport sont intimement liées et sont très importantes. La phase pré-transport est d'autant importante que les autres, mais par contre, elle conditionne plus les autres phases du transport. Elle est surtout marquée par le conditionnement des marchandises et leur mise à bord dans le conteneur. D'une part, du point de vue pratique, c'est une mise en état des marchandises pour effectuer le voyage maritime dans des conditions telles qu'elles puissent résister aux périls de l'expédition maritime en toute sécurité¹⁵⁹. Dans ce mode de transport, la vérification de l'état physique du conteneur fait partie intégrante de la phase pré-transport, une étape non négligeable. Elle peut être qualifiée d'accessoire pour le contrat proprement dit¹⁶⁰, en ce sens qu'elle permet de déterminer la nature et le type du conteneur à choisir pour l'emportage de la marchandise à transporter. Ce choix se fait selon la nature et/ou la qualité de la cargaison. En conséquence, l'adaptabilité du conteneur à la marchandise objet du transport, paraît aussi importante, car, elle permettra de situer les responsabilités en cas de défaillances dans l'exécution du contrat de transport maritime¹⁶¹.

Le transport de marchandises conteneurisées exige également de la part du transporteur certaines précautions préalables à prendre pour un bon chargement et un bon déchargement. En effet, bien qu'offrant une protection remarquable à la marchandise qu'il contient, le conteneur ne peut échapper à la manutention portuaire, à la pression en cale, aux mouvements du navire en mer, au désarrimage et aux conditions

¹⁵⁸ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁵⁹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 739.

¹⁶⁰ CA Rennes, *ch. com.*, 16 juin 2009, n° 08/01.820, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

¹⁶¹ TASSEL (Y.), «Régime juridique applicable à l'opération de dépotage d'un conteneur qui vient d'être transporté par mer et qui est l'objet d'un transport terrestre subséquent», DMF n° 703, 2009, p. 429.

climatiques parfois extrêmes, durant toute l'expédition maritime¹⁶². «*Dans ces conditions, les soins à apporter lors de l'empotage du conteneur, tant au niveau du calage que de la disposition interne des marchandises – il faut équilibrer les charges – sont d'une grande importance*¹⁶³.» Il est opportun de chercher alors à comprendre ce qui se passe techniquement dans certaines phases opérationnelles du transport maritime (Chapitre 1), de même que dans les opérations de manutention des conteneurs (Chapitre 2).

¹⁶² VINCENT (P.L.) «*Second capitaine sur un porte-conteneurs*», DMF n° 727, 2011, p. 595.

¹⁶³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

Chapitre-1: Le conteneur dans les phases opérationnelles.

Les experts maritimes se posent chaque fois des questions sur la manière de parvenir à éviter les effets drastiques de destructions, de casses et autres dommages survenus aux marchandises à l'intérieur d'un conteneur. Ces interrogations récurrentes surviennent, bien que le conteneur soit toujours considéré comme étant un outil très efficace dans le transport maritime. C'est d'ailleurs de là qu'on retrouve ici le terme le plus cher aux logisticiens : le seul moyen d'optimisation du temps de la chaîne logistique dans son intégralité, jusqu'au transport et qui permet de gagner encore en productivité¹⁶⁴. Ses atouts sont nombreux, ce qui explique forcément son développement prodigieux après la Deuxième Guerre mondiale.

Le conteneur permet de simplifier considérablement les opérations de manutention dans les ports. Les temps de chargement et de déchargement des navires sont divisés par deux ou plus, avec les équipements modernes des navires de nouvelle génération. De plus, la possibilité d'empilement de plusieurs couches de "boîtes" dans les cales ou sur le pont, a permis d'augmenter considérablement le taux de rentabilité des navires¹⁶⁵.

Ce ne sont pas les seuls éléments techniques qui ont favorisé le succès du conteneur. Les caractères techniques d'identification adoptés et standardisés par le BIC (Bureau International du Conteneur) sont les facteurs clés du succès. Avant d'étudier le conteneur dans *sa phase pré-transport (Section 2)*, il serait intéressant de faire une aperçue générale sur *les caractères techniques des conteneurs dans le transport (Section 1)*. Une telle analyse permettra de saisir certainement les points faibles du conteneur dans son utilisation dans le transport.

¹⁶⁴ <http://www.comex-mag.com>, «Indicateurs de performance : l'informatique pour réduire les coûts de transport», écrit par Administrator, lundi 30 mai 2011.

¹⁶⁵ JOUVE (A.), «Les Terminaux à Conteneurs Portuaires», mémoire de Master II, Aix en Provence, 2008, p. 14.

Section-1) Caractères techniques des conteneurs dans le transport.

Par essence, le transport maritime est international. Ce caractère ne l'empêche pas de conserver plusieurs particularités¹⁶⁶. L'une de cette particularité que l'on ne retrouve nulle part ailleurs dans les autres filières de droit, concerne par exemple les risques de mer. *«S'il est exact qu'une marchandise transportée par mer aujourd'hui a sensiblement plus de chances d'arriver intacte qu'il y a cinquante ans, il demeure que des sinistres importants restent encore possibles à la mer. Et les sinistres maritimes sont susceptibles d'avoir aujourd'hui des conséquences beaucoup plus graves que jadis, en raison de l'accroissement de la dimension des navires, et des dangers nouveaux que présentent nombre de cargaisons¹⁶⁷.»*

Cet essor des navires fait que le tonnage des cargaisons transportées a dorénavant largement augmenté. Cette augmentation se remarque surtout sur les navires porte-conteneurs. Les dernières générations pourront transporter plus de 18.000 EPV (Equivalent Vingt Pieds) avec la construction en vue des TGN (Très Grand Navire)¹⁶⁸. Chaque conteneur étant destiné pour un port précis, il va falloir chercher les moyens techniques nécessaires pour identifier les conteneurs afin de ne pas avoir à chercher *“une aiguille dans une botte de foin”*. Ce qui pousse les responsables du port de Rotterdam par exemple, à prendre toutes les précautions pour l'accueil de ces géants de mer dans leur nouveau projet d'agrandissement du port dont l'ouverture à ces navires est prévue pour l'année 2014¹⁶⁹.

Dans la même optique, le BIC (Bureau International du Conteneur) s'est donnée pour mission en collaboration avec l'Organisation Internationale de Normalisation (ISO), avec l'ensemble de la communauté internationale et toutes les parties impliquées dans le système du transport

¹⁶⁶ TOHOO (A.), *op cit*, p. 7.

¹⁶⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 9.

¹⁶⁸ NEUMEISTER (M.), «Restriction de la navigation pour les Triple-E?», *JMM* n°4762, 18 mars 2011, p. 8.

¹⁶⁹ Documentaire réalisé par la chaîne de télévision France 5, «Superstructures xxl-l'extension du port de Rotterdam», en ligne, <http://documentaires.france5.fr>

maritime par conteneurs, une méthode universelle d'identification des conteneurs. Le BIC a alors proposé le codage, le marquage, l'identification par conteneur c'est-à-dire, "une carte d'identité" à chaque conteneur. Cette procédure est dénommée la norme ISO 6346¹⁷⁰. Chaque conteneur est unique durant toute sa vie sur mer pour le transport maritime.

Ces codes sont reconnus dans la norme internationale ISO 6346 où tout conteneur est défini par un système d'identification unique pour le transport de marchandises à travers tous les documents de transport international et dans tous les systèmes de déclaration des marchandises en douane¹⁷¹. Désormais, tous les conteneurs obéissent à des règles de normalisation édictées par ISO. Cette normalisation est en accord avec les principes de l'UIC (Union Internationale des Chemins de fer), qui ont pour objectifs entre autres, non seulement de faciliter le transport maritime, mais aussi de faciliter le transport ferroviaire des conteneurs. L'objectif premier de cette initiative est le désengorgement des parcs portuaires à conteneurs. L'obligation de se conformer à la nouvelle règle paraît évidente afin de repérer plus aisément les conteneurs.

Quelles sont *les exigences internationales* (§-1) en la matière, et quelles seront *les spécificités du transport par conteneurs* (§-2)?

§-1) Les exigences internationales.

Face à la montée inflexible du transport des marchandises par conteneurs, de nombreuses voix commencent à se poser des questions sur ses limites probables. D'une part, une limite ne peut être envisageable surtout avec l'émergence des TGN qui font certainement accroître le recours à plusieurs navires feeders¹⁷² dans la gestion des transbordements et des

¹⁷⁰ La norme internationale ISO 6346 a été élaborée par le comité technique. ISO/TC 104, conteneurs pour le transport de marchandises, sous-comité. SC 4, identification et communication.

Ces normes subissent régulièrement des révisions afin de s'adapter aux nouveaux enjeux.

¹⁷¹ <http://www.iso.org/iso/fr/home.htm>

¹⁷² LEXIQUE du Ministère de l'Équipement, des Transports et du Logement, Direction du Transport Maritime, des Ports et du Littoral, février 2002, en ligne, <http://www.gouv.fr>. «Navire à petit tonnage permettant l'éclatement sur différents ports, d'une cargaison apportée

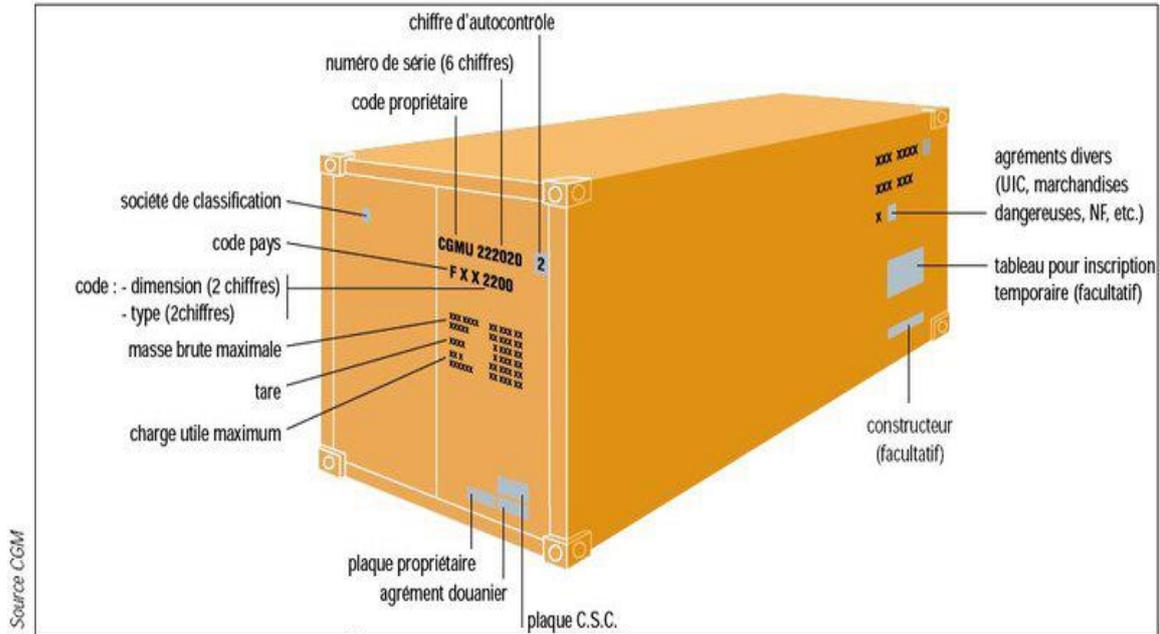
débarquements des conteneurs. La raison est toute simple ; elle est d'ordre logistique en ce sens que les infrastructures de certains grands ports ne sont pas initialement adaptées à la capacité de manutentionner des cargaisons conteneurisées. Aussi, c'est parce que les conditions de transferts des cargaisons vers les autres réseaux (terrestres et ferroviaires) ont été étouffées par le volume des débarquements. D'autre part, les capacités de stockage ne sont pas aussi adaptées à un tel volume. *«Certes, plusieurs ports s'adaptent pour faire face aux défis (...). Mais ces adaptations ne sont pas, à ce jour en tout cas, à la mesure de la croissance déjà réalisée de la taille des navires et leur exploitation maximale partout en phase de croissance. Il s'agit donc d'une vraie limite même si les grands ports du monde comme les armateurs ont tous aujourd'hui dans leurs cartons de très grands projets de travaux¹⁷³.»*

Ces inquiétudes ne sont pas seulement sur le plan technique. Les circuits juridiques sont manifestement dépassés par cette nouvelle révolution et, plus particulièrement, les responsabilités opérationnelles et juridiques ne sont pas toujours clairement définies. Afin de mieux se préserver aujourd'hui contre les pertes, les accidents, les avaries et autres incidents des conteneurs, il vaut mieux adapter le système de numérotation standard comme un code d'identification des conteneurs face à cette nouvelle révolution. Une telle adaptation nécessite des exigences de *numérotation standardisée d'identification des conteneurs (1)* pour un succès d'envergure internationale d'une part. D'autre part, compte tenu de l'évolution de la technologie moderne, une *identification électronique des conteneurs (2)* faciliterait plus la gestion du flux important de ce trafic et préserver un avenir des échanges commerciaux en la matière.

dans un port principal par un gros navire faisant peu d'escales, et inversement, la collecte de marchandises vers le port principal.»

¹⁷³ VALLAT (F.), «Les Très Grands Navires», *La Revue Maritime* n° 485, mai 2009, p. 49.

1-) La numérisation standard d'identification des conteneurs : une nécessité.



Exemple des codes d'identification d'un Conteneur¹⁷⁴

Le conteneur est conçu de manière à faciliter le transport des biens par un ou plusieurs modes de transport sans rupture de charge. Equipé d'accessoires permettant une manutention simple et tout particulièrement le transfert d'un mode de transport à un autre¹⁷⁵. Le conteneur est aussi conçu de manière à être rempli et déchargé, renforcé, empilable et pouvant être transbordé horizontalement ou verticalement. Il est le seul et unique moyen qui offre ces atouts¹⁷⁶.

Avec autant de possibilités, il devient important d'identifier chaque conteneur afin de mieux connaître son parcours et sa destination ; «*un système d'identification des conteneurs incluant un dispositif pour vérifier l'exactitude de son utilisation¹⁷⁷*» permettra d'éviter d'autres conséquences matérielles et juridiques dans le domaine de ce mode de transport. La

¹⁷⁴ Source : <http://www.comex-mag.com/magazine>.

¹⁷⁵ DELMAS, «Prévention aux avaries marchandises et conteneurs guide d'utilisation des conteneurs» Delmas Conteneurs / M&R / P&R / TPFY, Juin 2005, <http://www.delmas.com>

¹⁷⁶ http://fr.wikipedia.org/wiki/Conteneur#Ses_atouts_et_ses_limites

¹⁷⁷ ISO 6346 de 1995, révisée «Conteneurs pour le transport de marchandises, codage, identification et marquage», article 1.2.

numérotation constitue alors la carte mère dans la transmission des informations concernant le transport des conteneurs.

Ce système contribue alors à la mise en place de la *“pièce d’identité”* du conteneur. Ainsi, cette pièce d’identification du conteneur comprend une fiche technique composée de certains éléments caractéristiques qui doivent apparaître sur le conteneur¹⁷⁸. Il s’agit du code du propriétaire, du code identifiant la catégorie d’équipement, de son numéro, de sa série, de son code du chiffre d’autocontrôle, du code des dimensions, du code de sa marque d’exploitation. *«Les marques indiquées (...), ne prétendent pas correspondre à un code quelconque (par exemple pour la transmission de données ou un autre usage). Elles sont seulement prévues pour être utilisées comme marques sur les conteneurs, donnant certaines informations ou des avertissements visuels¹⁷⁹.»*

Nous en voudrions pour exemple le code taille des conteneurs qui était jusqu’en 1996, composé uniquement de 4 chiffres. Mais, depuis 1997, ce code compte toujours 4 caractères par contre, peut maintenant être alphanumérique¹⁸⁰. Le premier caractère indique la longueur du conteneur, le deuxième la largeur, les troisième et quatrième caractères indiquent le type de conteneur. Toutes ces pratiques d’identification permettent de localiser le conteneur sur les parcs conteneurs ou sur les terminaux et sur les navires; c’est-à-dire de pouvoir situer la position exacte du conteneur dans le temps et dans l’espace. Les codes permettent aussi de faciliter le choix des types de conteneurs par rapport à la nature de la marchandise à transporter. Il résulte en effet, un triple avantage de cette identification : un avantage technique, un avantage administratif et un avantage commercial.

¹⁷⁸ <http://www.comex-mag.com/magazine>

¹⁷⁹ ISO 6346 de 1995, article 5.

¹⁸⁰ <http://www.iso.org/iso/fr/home.htm>

Du point de vue technique, c'est grâce à cette procédure que les auxiliaires du transport maritime affectent le type de conteneur aux chargeurs et usagers de tout genre¹⁸¹.

Du point de vue administratif, cette identification permet non seulement à l'administration portuaire de définir le parc à conteneurs approprié¹⁸², mais, également le conteneur pourrait être entreposé dans une zone qui correspond à son régime douanier et facilite ainsi sa reconnaissance par l'administration douanière pour les opérations éventuelles de visite et des formalités administratives de livraison.

Du point de vue commercial, la numérotation permet d'élaborer à l'avance le rythme de chargement des différents types de conteneurs selon leur destination, selon leur poids et selon la nature de leur contenu¹⁸³. Il s'agira en règle générale, d'établir avant l'accostage du navire, un pré-plan par port de destination et par groupe de conteneurs, selon le poids indiquant précisément les positions de tous les conteneurs spéciaux (marchandises dangereuses), conteneurs réfrigérés¹⁸⁴ (à connecter aux bornes électriques dès débarquement au port de destination.)

Le mode d'identification des conteneurs permet l'élaboration du plan définitif de chargement du navire. Avec tous les numéros de conteneurs et leurs poids exacts, le chargement est, d'une manière générale finalisé par l'entreprise de manutention dans le but d'équilibrer le navire. La liste des boîtes doit être manifestée (c'est-à-dire répertoriée) et transmise au capitaine de bord¹⁸⁵. La planification précisera également l'ordre des opérations commerciales en fonction des contraintes liées au navire et de celles liées au stockage sur le terminal. Le manutentionnaire est tenu de respecter le plan de chargement élaboré avec le capitaine du navire¹⁸⁶.

¹⁸¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 460.

¹⁸² FAGUERET (V.), *op cit*, p. 32.

¹⁸³ VINCENT (P. L.), «*Second capitaine sur un porte-conteneurs*», DMF n° 727, 2011, p. 595.

¹⁸⁴ COURTOIS (M.), *op cit*, p. 34.

¹⁸⁵ VINCENT (P. L.), «*Second capitaine sur un porte-conteneurs*», DMF n° 727, 2011, p. 595.

¹⁸⁶ http://www.afcan.org/dossiers_securite/chargement_porte-conteneurs.html

Dans cette activité, les erreurs de positionnement entraînent des conséquences dramatiques. De telles erreurs coûtent chères aux manutentionnaires qui doivent, par exemple, déplacer plusieurs conteneurs avant de retrouver celui à embarquer sur un navire. Il en est de même pour le capitaine, qui devrait débarquer plusieurs autres conteneurs avant de retrouver au fond de cale le bon conteneur à débarquer. Suite à une telle mauvaise opération, on remarque souvent que des conteneurs sont parfois délaissés dans les ports qui n'étaient pas en principe leur port de destination finale. Ces conséquences sont la plupart du temps reflétées sur le destinataire réel de la cargaison : retard dans la livraison, avaries dans certains cas ou pertes partielles ou totales dans d'autres cas¹⁸⁷.

Ces effets pervers ont poussé les instances internationales de normalisation à introduire une nouvelle expérience d'identification des conteneurs : l'identification "numérique".

2-) Les nouvelles exigences d'identification électronique des conteneurs.

La découverte de la technologie numérique a atteint presque tous les domaines. Les inspections des conteneurs empotés se font dorénavant par un scanner. L'inspection des conteneurs par scanner à rayons X¹⁸⁸ à destination devient le moyen le plus efficace de contrôler les marchandises importées sans la nécessité de décharger ou de dépoter les conteneurs¹⁸⁹. C'est une autre révolution qui joue largement à l'avantage des acteurs du monde du transport maritime. En dehors de la nouvelle technique d'inspection et de contrôle, il existe désormais les conteneurs maritimes numérisés¹⁹⁰. La présente invention concerne une étiquette électronique implantée sur le conteneur qui est dotée d'une fonction de localisation géostationnaire et du scellé électronique dudit conteneur.

¹⁸⁷ VINCENT (P. L.), «Second capitaine sur un porte-conteneurs», DMF n° 727, 2011, p. 595.

¹⁸⁸ SITT (B.) & HAUTECOVERTURE (B.), «Sécurité des conteneurs : pour un Code de conduite multilatéral», janvier 2005, p. 681.

¹⁸⁹ CRIST (Ph.), CRASS (M.), MIYAKE (M.), «La sûreté du transport intermodal de conteneurs», Rapport OCDE CEMT, 2005, en ligne, www.oecd.org/cem, p. 21.

¹⁹⁰ LI He, «Conteneurs à étiquettes électroniques», Communication, 2008, en ligne, http://www.droitmaritime.com/article.php3?id_article=473

A le remarquer, «le Mobitag se présente sous la forme d'un petit boîtier d'une centaine de grammes à fixer sur un conteneur, une remorque ou directement sur la marchandise. Doté d'une autonomie de cinq ans, il est équipé d'un minuscule émetteur-récepteur radio, d'un modem et d'une importante mémoire informatique à laquelle peuvent être reliés des capteurs de toute sorte. Véritable étiquette électronique cryptée et interrogeable à distance, la mémoire peut contenir des données aussi variées que le type de marchandise, les variations de température auxquelles la cargaison a été soumise, l'ouverture des portes du véhicule, sa vitesse ou encore sa position¹⁹¹.» Même si la vocation n'était pas de doter tous les conteneurs maritimes qui circulent actuellement sur les mers et océans de ce boîtier, elle lance cette option au transport maritime. L'idée d'une telle étiquette est née à Marseille depuis 1998.

Après la standardisation de la numérotation des conteneurs et de la méthode de scanner des conteneurs¹⁹², c'est la numérisation qui a innové. Cette «nouvelle spécification technique ISO, aidera à assurer le bon fonctionnement des étiquettes d'identification par radiofréquence (RFID) des conteneurs de fret, malgré les dures conditions auxquelles elles peuvent être soumises lors des transports par mer, route et rail¹⁹³.» Certes, la

¹⁹¹ MERCIER (J.), «Suivre ses conteneurs en sachant ce qu'il y a dedans», BTL n° 2768, 1998, en ligne, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁹² Il faut signaler que cette méthode de contrôle n'a pas encore atteint tous les ports de monde en l'occurrence certains ports des pays sous-développés ou en voie de développement.

¹⁹³ <http://www.iso.org/iso/fr/pressrelease.htm?refid=Ref1205>

L'ISO/TS 10891:2009, Conteneurs pour le transport de marchandises – Identification par radiofréquence (RFID) – Etiquette de plaque de licence.

L'objectif de l'ISO/TS 10891 est d'optimiser l'efficacité des systèmes de contrôle des équipements. Un ensemble d'exigences relatives aux étiquettes des conteneurs pour le transport de marchandises qui permet le transfert, par des moyens électroniques, des informations du conteneur à un système de traitement automatique :

- ✓ un système de codage des données d'identification des conteneurs et des informations permanentes connexes, mémorisé dans une étiquette fixée au conteneur;
- ✓ un système de codage des données pour le transfert électronique des données d'identification des conteneurs et des informations connexes des étiquettes du conteneur à des systèmes de traitement automatique des données;
- ✓ la description des données qui doivent figurer dans l'étiquette pour être transmises aux systèmes de traitement automatique des données;
- ✓ des critères de performance permettant d'assurer un fonctionnement cohérent et fiable de l'étiquette d'identification du conteneur au sein de la communauté internationale des transports;
- ✓ l'emplacement de l'étiquette sur les conteneurs;

généralisation de ce procédé n'a pas encore fait l'objet d'une Convention internationale ni d'une norme interne en France. Mais, cette nouvelle identification va marquer à nouveau le transport maritime.

La nouvelle technologie a des avantages énormes. Testée pour la première fois en 2008, le conteneur à étiquette électronique trouve son premier usage à partir des ports chinois¹⁹⁴. Cette première expérimentation a donné des résultats satisfaisants. Elle a permis de contrôler réellement dans le temps et dans l'espace les conteneurs embarqués¹⁹⁵. La première ligne maritime reliait le port de Shanghai de Chine au port de Savannah aux États-Unis¹⁹⁶. Le navire embarquait à bord des conteneurs sur lesquels sont accrochées des étiquettes électroniques intelligentes. Un tel système renforcera largement la sécurité du fret pendant tout le long des voyages en mer. Cette première liaison effectuée le 10 mars 2008 a rappelé à certains commentateurs la fameuse date du 26 avril 1956 avec un premier départ de navire porte-conteneurs qui avait chargé 58 conteneurs à bord au départ du port de New York pour le port de Houston¹⁹⁷. Les apports de la nouvelle numérisation du conteneur sont susceptibles de résoudre certaines grandes difficultés telles que :

- ✓ la lutte contre la surcharge excessive, le contrôle du poids réel des conteneurs,
- ✓ la réduction des défauts de positionnement ou d'équilibre des conteneurs sur les navires et dans les aires des terminaux,
- ✓ la garantie de l'identification des contenus dangereux tout au long de la chaîne de transport maritime,
- ✓ la détection en temps réel des chutes de conteneurs à la mer,

✓ *les aspects visant à rendre impossible la modification et/ou l'effacement malveillant ou involontaire des informations contenues dans l'étiquette fixée sur le conteneur.*

¹⁹⁴ http://www.droitmaritime.com/article.php?id_article=473, article publié par Mr. He Li en ligne, <http://www.droitmaritime.com> en mai 2008.

¹⁹⁵ LI He, «Conteneurs à étiquettes électroniques», communication, mai 2008, en ligne, http://www.droitmaritime.com/article.php?id_article=473

¹⁹⁶ <http://french.china.org.cn>

¹⁹⁷ TOURRET (P.), «La révolution du conteneur», note de synthèse n°49, ISEMAR, novembre 2002, p. 2.

✓ la limitation du temps de recherche des conteneurs au fond des cales et sur les terminaux¹⁹⁸.

Cette nouvelle technologie garde aussi cet avantage d'aider à régler certaines difficultés dans le système de transport maritime par conteneurs, notamment les litiges concernant le moment et le lieu de la livraison. En effet, *«l'étiquette électronique est située sous un loquet de verrouillage placé sur l'avant droit de la porte du conteneur. La broche de verrouillage de l'étiquette électronique est insérée dans la poignée de la porte du conteneur et dans l'ouverture de la trappe de la plate-forme afin que ladite porte puisse être scellée. La broche de verrouillage est bloquée à l'aide d'un contre-écrou qui tourne dans la broche de verrouillage ou à l'extérieur de cette dernière. Un microprocesseur enregistre les informations relatives à l'ouverture et à la fermeture de la porte du conteneur¹⁹⁹.»* Elle permettrait de savoir, grâce à des informations transmises par la puce électronique, l'heure du débarquement et de la livraison du conteneur à quai au port d'arrivée; l'état des conteneurs en temps réel et l'heure à laquelle le conteneur a été ouvert; le lieu de la livraison de la cargaison aux ayant droits.

Les informations seront transmises par un réseau régional sans fil via Internet. Les informations contenues dans l'étiquette peuvent être reconnues et lues directement à partir de l'étiquette ou transcrites de l'étiquette sans qu'il y ait de contact. C'est ce qui permet de mettre en œuvre le suivi des informations liées à la cargaison et les informations de distribution physique, ainsi que l'enregistrement des informations de scellement pendant le transport du conteneur²⁰⁰.

¹⁹⁸ LI He, «Conteneurs à étiquettes électroniques», *Communication*, mai 2008, en ligne, http://www.droitmaritime.com/article.php3?id_article=473

¹⁹⁹ <http://www.wipo.int/patentscope/search/fr/WO2008058443>

n° de publication: WO/2008/058443, numéro de la demande internationale: PCT/CN2007/001995, date de publication: 22/05/2008, date de dépôt international: 26/06/2008, Inventeurs: BAO, Qifan; (CN) Mandataire: SHANGHAI SHEN HUI PATENT AGENT; Room 2415 103 Cao Bao Road Shanghai 200233 (CN).

²⁰⁰ LI He, «Conteneurs à étiquettes électroniques», *communication*, mai 2008, en ligne, http://www.droitmaritime.com/article.php3?id_article=473

La technique permet de traquer si un conteneur est ouvert illégalement durant son voyage maritime. L'étiquette électronique enregistrera automatiquement la rupture dans la chaîne de transport avec une émission des signaux sonores ou lumineux²⁰¹. Ces informations permettront de situer les responsabilités des acteurs impliqués dans le transport maritime du conteneur, car elles pourront être exploitées par le juge en cas de contestations par l'une ou l'autre des parties. Ces avantages pourront aussi profiter aux ports maritimes et aux terminaux à conteneurs, voire les manutentionnaires de conteneurs.

Les ports et les hubs de transbordements pourront également bénéficier de ce système. En effet, il transmettra en temps réel des informations sur l'ensemble du circuit du conteneur, aux propriétaires des marchandises, les compagnies maritimes, les transitaires, les armateurs, l'administration des douanes, les postes de contrôle frontalier, les bureaux d'inspection et d'examen des marchandises. Une flexibilité fonctionnelle des ports en tant qu'entreprises de gestion des flux des marchandises est remarquable. Les parties au contrat de transport peuvent améliorer en même temps l'efficacité du flux de l'ensemble des conteneurs, la qualité de transport des marchandises transportées et la garantie de leur sécurité.

Selon les données techniques, *«l'étiquette électronique possède une capacité de mémoire importante, une longue durée de vie, un niveau de sécurité satisfaisant, et est en outre dotée d'une fonction permettant de localiser le conteneur par l'intermédiaire de la localisation par satellite GPS, ce qui améliore considérablement l'efficacité du transport du conteneur, la fiabilité de la reconnaissance des informations liées au conteneur et de la lecture des informations liées au conteneur pendant le transport, et garantit ainsi la sécurité de la cargaison pendant le transport du conteneur»*²⁰².

Avec une telle technologie de pointe, les acteurs du transport maritime se trouveront dans un monde moderne où *«l'emploi généralisé des*

²⁰¹ MERCIER (J.), «Suivre ses conteneurs en sachant ce qu'il y a dedans», BTL n° 2768, 1998, en ligne, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

²⁰² <http://www.wipo.int/patentscope/search/fr/WO2008058443>

*conteneurs va permettre de réduire le temps et le coût nécessaires à l'acheminement des marchandises d'un continent à l'autre, en limitant considérablement les larcins et les vols durant le transport*²⁰³.» Nul doute, les raisons de cette course effrénée vers les TGN se trouvent peut être à notre avis certainement justifiées : la facilitation des échanges commerciaux sur toute la ligne de la chaîne de transport.

Certes, cette technique une fois généralisée, pourrait éventuellement limiter certains gros ennuis concernant le positionnement, le temps de livraison, la chute en mer. Cependant, d'autres interrogations demeurent sans solutions à notre point de vue. Il s'agit davantage des cas concernant les conteneurs éventrés du côté opposé aux dispositifs électroniques, qui peut survenir lors des déplacements des conteneurs à l'aide des grues à fourche ou aussi par des actes volontaires de l'homme. Une telle situation peut être soldée par des avaries graves à la marchandise conteneurisée ou simplement par des vols. Bien qu'une influence technologique pressante entre en jeu, nous sommes toujours loin d'éliminer toutes les sources des contentieux liant l'usage des conteneurs dans le transport maritime.

Le phénomène numérique n'est d'ailleurs pas encore généralisé sur tous les conteneurs si bien que de nos jours, l'ancienne pratique d'identification constitue toujours la méthode à laquelle les usagers ont recours pour l'emportage, le chargement et le déchargement aux risques des erreurs d'identifications dont les conséquences ne sont pas négligeables. Ce phénomène très courant est unique et spécifique aux conteneurs.

§-2) La spécificité du transport par conteneurs.

Le transport de conteneur en lui-même n'est pas spécifique. La spécificité de l'usage du conteneur dans le transport provient du fait qu'il offre cette possibilité sans rupture de charge. En effet, le conteneur, présente cette facilité de pré-acheminement et de post-acheminement pour une livraison porte-à-porte sans rupture de charge. Pour atteindre cet

²⁰³ Frank NACHABAR, Responsable du comité de l'ISO qui a élaboré le document de l'ISO/TS 10891:2009.

objectif, le transport du conteneur doit être réalisé au moins par deux modes de transports²⁰⁴. D'une manière générale, de tels transports sont organisés sous la responsabilité d'un commissionnaire de transport, c'est-à-dire des professionnels, soient des opérateurs ou soient par des entrepreneurs du domaine auquel s'adresse un expéditeur²⁰⁵.

Comme le conteneur de naissance facilite une telle opération, nous évoquerons ici en quoi consiste cette formule de transport avant d'étudier un autre caractère qui s'est développé grâce à la conteneurisation. Il s'agit de certains Incoterms qui suivent parallèlement le transport des marchandises conteneurisées.

1-) Le caractère multimodal du conteneur et son régime juridique.

Le transport des marchandises en réalité, du point de vue technique a été toujours accompli d'une manière multimodale. En effet, le champ de cacao ou du blé ne peut se situer au bord des quais portuaires. Il s'en suit qu'il faut un pré-acheminement des produits vivriers ou miniers de leur lieu de récolte par un moyen de transport avant que les usines les transforment²⁰⁶. En somme, lorsque deux ou plusieurs modes de transport différents sont utilisés de manière intégrée avec un niveau élevé d'interopérabilité pour construire une chaîne de transport de porte-à-porte, on est en face d'un mode de transport multimodal. Il faut dire que seule la conteneurisation garantit la facilité d'un tel mode²⁰⁷.

Si un chargeur opte pour un transport par conteneur, plusieurs raisons expliquent ce choix. Il s'agit surtout de la facilité de manutention qu'offre le conteneur, la fiabilité qu'offre le conteneur pour une livraison door to door et enfin la capacité qu'offre le conteneur à s'adapter aux différents modes de transport, c'est-à-dire son caractère multimodal. Toutefois, ce choix, certes, comporte des avantages techniques, mais, il

²⁰⁴ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 258.

²⁰⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 833.

²⁰⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 829.

²⁰⁷ DELEBECQUE (Ph.), «Le transport multimodal», In: *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 50 n°2, Avril-juin 1998. pp. 527-537.

comporte également des inconvénients du point de vue juridique. Plusieurs aspects entourent la situation juridique. Cette étude va plus s'attarder sur l'aspect du transport maritime et le transport terrestre du conteneur avec la nouvelle disposition de la Convention de Rotterdam. D'une part, partant des documents de transport qui encadrent ce type de transport, *«c'est par l'existence d'un document de transport unique et d'un opérateur que ce type de transport se distingue des transports successifs²⁰⁸.»* Dans la plupart des cas, comme le transport se fera en deux, trois ou plusieurs étapes, le transporteur le couvre, pour atteindre le seul but de bout en bout, par un document qualifié souvent de connaissance direct. Toutefois ce connaissance direct n'est pas un document homogène en ce sens que dans la pratique, il indique que la marchandise pourrait faire l'objet d'un transbordement avant sa livraison. Or que *«même si le transbordement est interdit par les conditions du crédit, les banques accepteront un document de transport multimodal qui indique qu'un transbordement aura lieu ou pourra avoir lieu pour autant que toute l'opération de transport soit couverte par un seul et même document de transport multimodal²⁰⁹.»*

De toutes les manières, il faut partir du document de transport afin d'interpréter les relations contractuelles qui lient les acteurs de ce type de transport. Or, on assiste presque à une absence de régime juridique du transport multimodal. Depuis son histoire où l'activité s'est faite qualifiée de transport mixte, de transport combiné ou multimodal, à ce jour, il n'y a aucune disposition conventionnelle qui l'encadre²¹⁰. La seule Convention qui aborde la question, la Convention du 24 mai 1980, dite Convention des Nations Unies sur le transport multimodal international n'est jamais entrée en vigueur²¹¹. Face à ce vide, plusieurs interrogations se posent pour tenter de donner une solution à ces questions hypothétiques de régime unique de transport multimodal. Pour certains juristes, n'est-il pas possible que le transport maritime, soit soumis au régime des Conventions du transport

²⁰⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 829.

²⁰⁹ <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

²¹⁰ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 829.

²¹¹ DELEBECQUE (Ph.), «Le transport multimodal», *In: Revue internationale de droit comparé*. Vol. 50 n°2, Avril-juin 1998. P. 528

maritime et que le transport routier soit, quant à lui soumis au régime de la Conventions CMR? Certes, cette possibilité va léser le chargeur ou le destinataire en ce sens que le transporteur initial, pour opérer sur le second mode de transport, «il lui serait loisible de prendre une autre qualité que celle de transporteur, laquelle l'assujettirait aux règles d'ordre public régissant le contrat de transport. Il peut notamment agir comme commissionnaire de transport²¹²», or que le commissionnaire à cette possibilité d'inclure des clauses de limitations ou d'exonération de responsabilité dans le contrat de transport. Ce qui, à priori, désavantagerait le destinataire, chargeur, l'ayant droit de la marchandise. En définitive, le régime de découpage présente certes des avantages, mais, il présente également une indétermination face à la victime. On ne saurait parfois exactement à quel niveau du transport est survenu les avaries, les pertes ou manquants non apparents de la marchandise conteneurisée objet du transport.

Pour d'autres juristes, n'est-il pas possible de soumettre le transport à un régime unique? La question ici est de pouvoir identifier lequel des régimes répond à cette aspiration. Loin du régime, comme le transport est successif, il faudrait se poser la question de savoir si chaque transporteur sur sa portion a pris une réserve légale avant le début de son trajet au moment où il a pris personnellement en charge le conteneur. Il s'en va donc à dire qu'en droit, on parviendra à déterminer le transporteur responsable même si dans ces conditions, la responsabilité juridique ne correspond pas à la réalité des circonstances de réalisation de la perte ou des dommages, dans l'hypothèse où ces circonstances sont demeurées inconnues ou n'ont pu être prouvées. Cette hypothèse se justifie du seul fait qu'en absence de réserves, le transporteur ait présumé avoir reçu conforme les marchandises selon les descriptions et indications telles que figurées dans les documents de transport²¹³.

Face à ces difficultés persistantes, les Règles de Rotterdam peuvent-elles permettre une uniformisation des dispositions afin de mettre à jour un

²¹² BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 830

²¹³ Convention de Bruxelles, Règles de Hambourg, Décret du 31 décembre 1966.

régime juridique unique pour répondre aux interrogations accrues entraînées par l'absence de normes pour le transport multimodal?

D'une manière générale, les Règles de Rotterdam ont pour vocation de mettre en place un régime juridique qui devrait s'appliquer non seulement dans les relations contractuelles entre transporteur multimodal et son chargeur, mais également pour les opérations de transport avant et après la phase maritime proprement dite. Toutefois, une unanimité autour de cette Convention est loin de se créer. Les Règles de Rotterdam manquent de précisions pertinentes sur le mode multimodal. Selon les observations de certains juristes, *«la convention n'est pas une convention multimodal et n'a jamais eu l'ambition de l'être et de remplacer la fameuse convention de Genève de 1980²¹⁴.»* Dans le même, l'interprétation de l'article 5 des Règles de Rotterdam nous montre que les dispositions sont applicables aux contrats de transport dans lesquels le lieu de réception et le lieu de livraison sont situés dans des Etats différents dont au moins un est devenu Partie contractante. Or, aux termes de l'article 1 de la même Convention, le terme contrat de transport se limite à la relation contractuelle entre le transporteur multimodal et le chargeur. On peut en déduire que les Règles de Rotterdam ne trouvent pas application dans les relations contractuelles entre le transporteur multimodal et le transporteur terrestre.

Dans ces conditions, il faut que le transporteur multimodal qui aurait débarqué des conteneurs au port de Dunkerque, alors que les conteneurs ont pour destination finale Lille, doive, en d'autres termes, pour soumettre le tronçon terrestre aux Règles de Rotterdam, négocier et avoir le consentement du transporteur routier. Cette situation devient plus complexe en ce sens qu'aucun dispositif de la nouvelle Convention ne prévoit le rapport entre le transporteur multimodal et le transporteur terrestre. Souvenons-nous que cette difficulté a été par avance réglée par les articles 34 à 40 de la Convention CMR, c'est-à-dire, l'adhésion des camionneurs successifs au contrat de transport conclu par le premier camionneur et leurs rapports réciproques.

²¹⁴ DELEBECQUE (Ph.), *«Les Règles de Rotterdam ont-elles un avenir?»*, p. 166.

D'une manière générale, les Règles de Rotterdam tendent à offrir à tous les acteurs du monde du transport un régime pouvant couvrir l'intégralité des tronçons du transport. Mais, la remarque est évidente, le droit positif ne le permet pas actuellement. Ce qui ne reste pas sans susciter d'autres conséquences juridiques. Ainsi, les Règles de Rotterdam *«en voulant à tout prix offrir aux transporteurs maritimes la possibilité d'alléger contractuellement leurs obligations contractuelles et leurs responsabilités même les plus fondamentales, cette Convention prend un triple risque : celui de déstabiliser profondément la nature du contrat de transport par mer (qui met traditionnellement les obligations concernant le traitement des marchandises à la charge des transporteurs) ; celui d'instaurer à nouveau un risque de déséquilibre entre chargeur et transporteur, à travers le jeu perfide de clauses contractuelles ; et enfin celui de négliger la sécurité maritime, car nul autre opérateur que le transporteur maritime lui-même ne saurait recevoir la charge d'organiser le chargement, le déchargement, et surtout l'arrimage des marchandises à bord^{215.}»*

Au demeurant, tout porte à croire que, bien que techniquement le conteneur ait ce caractère d'interchangeabilité, assurant ainsi la fiabilité d'un transport porte-à-porte, du point de vue juridique, il reste du chemin à parcourir. En effet, la standardisation du conteneur lui permet d'être stocké, transporté tout en réduisant au maximum les opérations de manutention ce qui a pour avantage de faire un gain de temps précieux de chargement et de déchargement²¹⁶. A ces caractères, peuvent être ajoutées sa nature résistante, son étanchéité, sa solidité et son inviolabilité. Toutes ces caractéristiques pourraient garantir en principe la sécurité des marchandises transportées. Toutefois, des inconvénients juridiques peuvent être mentionnés à propos du conteneur, vu l'impossibilité pour le transporteur maritime de vérifier l'état des marchandises empotées due à la rapidité des opérations de manutention et de la multitude de quantités de conteneurs chargés sur les navires.

²¹⁵ NDENDE (M.), «L'activité normative des Nations-Unies dans le domaine des transports maritimes internationaux», *Revue Africaine des Affaires Maritimes et des Transports*, n° 1, juillet 2009, p. 18.

²¹⁶ <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

2-) La spécificité de certains Incoterms du fait de la conteneurisation.

Les Incoterms constituent des règles supplétives pour le commerce international. Cette spécificité se retrouve à travers les modes d'expédition des conteneurs. Toutefois, sur les onze Incoterms datant de la version 2010, seuls quatre²¹⁷ sont adaptés à la vente maritime. *«Cependant l'essor de la conteneurisation, des manutentions horizontales (navires rouliers munis de rampes d'accès) et des techniques utilisées en transport multimodal ou en transport combiné rail-route (conteneur terrestre, caisse mobile, etc.) ont suscité une nouvelle génération d'Incoterms : il s'agit des termes FCA, CPT, CIP, DAT, DAP, DDP, auxquels on peut joindre l'EXW. On qualifie ces termes d'omnimodaux car ils conviennent à tous les modes de transport (routiers, ferroviaires ou aériens) ainsi qu'aux transports multimodaux (comportant ou non une phase maritime). Ils s'adaptent parfaitement aux spécificités des produits semi-finis ou finis²¹⁸.»* Parmi les plus adaptés au transport maritime on en dénombre quatre modes d'expéditions²¹⁹. Ils sont exclusifs et propre à la conteneurisation. Il s'agit de :

FCL/FCL²²⁰. Le chargeur (destinataire) ou le vendeur, charge la marchandise dans le même conteneur (complet), le scelle et il est livré directement chez le client sans être ouvert (sauf contrôle douanier). Ce chargement peut couvrir tout le plancher du conteneur (ce qui est d'ailleurs conseillé par les professionnels²²¹) ou non. Dans le cas où la marchandise ne couvre pas entièrement tout l'espace du conteneur, le risque d'avaries est plus élevé. Ce type de transport est qualifié d'unicité de marchandises. La marchandise a couvert tout l'espace du conteneur, une marchandise destinée à un seul client²²².

²¹⁷ Les quatre Incoterms appropriés aux transports par mer et voies navigables intérieures (fleuves, lacs, canaux) concernent des ventes au départ (FAS, FOB, CFR, CIF).

²¹⁸ <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

²¹⁹ <http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-maritime/Conteneur>

²²⁰ FCL: Full Container Load : conteneur chargé au complet.

²²¹ <http://www.dhl.com>

²²² Notes de Monsieur TASSEL sous l'arrêt CA Rouen, 2^{ème} ch. civ., 29 avril 1999, DMF n° 603, 2000, p. 363.

LCL/LCL²²³. Si les envois sont insuffisants pour remplir un conteneur entier, le vendeur (fournisseur), le chargeur (destinataire) ou l'expéditeur, confie ces marchandises à un centre de groupage. Elles sont conteneurisées avec d'autres marchandises à destination d'un même port où elles sont dégroupées et remises aux divers clients.

Tous les expéditeurs peuvent regrouper l'expédition sur un seul connaissance. C'est ce qu'on qualifie d'unicité de document de transport²²⁴. A contrario, lorsque les marchandises empotées dans le même conteneur sont destinées à plusieurs réceptionnaires, l'expédition n'est pas une unicité de marchandise. Plusieurs connaissances ou sous-connaissances sont émises, ce qui ne reste pas sans conséquence juridique.

FCL/LCL. Plusieurs lots de marchandises sont prévus pour une même destination. Le transitaire, le commissionnaire ou même le transporteur empote le conteneur de différents fournisseurs, l'achemine jusqu'au port de déchargement. A l'arrivée au port de déchargement, on procède au dégroupage des marchandises qui sont mises à la disposition des divers réceptionnaires.

LCL/FCL. Ici, l'entreprise a des livraisons d'origines diverses. Les fournisseurs les livrent au même centre de groupage puis ensemble au domicile d'un client unique. Le destinataire reçoit de plusieurs fournisseurs ou de plusieurs vendeurs ses marchandises qui sont empotées dans des conteneurs en son seul nom. Cette expédition sera donc faite par un document unique au nom du destinataire final.

Ces quatre modes d'expéditions par conteneurs peuvent être aussi complétés par d'autres notions dont l'influence n'est pas négligeable dans le transport maritime²²⁵.

²²³ LCL : *Less Than a Container Load* : groupage dans un même conteneur.

²²⁴ Notes de Monsieur TASSEL sous l'arrêt CA Rouen, 2^{ème} ch. civ., 29 avril 1999, DMF n° 603, 2000, p. 363.

²²⁵ A propos de ces types d'expédition, il faut noter aussi les notions suivantes :

En résumé :

✓ **FCL/FCL** : le chargeur empote les marchandises dans le conteneur complet, scelle ce dernier et le fait livrer directement dans les magasins de l'acheteur.

✓ **LCL/LCL** : le chargeur, dont le volume de marchandises est insuffisant pour remplir un conteneur complet, les fait diriger vers un centre de groupage et elles sont empotées avec d'autres marchandises.

✓ **FCL/LCL** : le chargeur a plusieurs lots de marchandises pour une même destination. Il les empote dans un conteneur qui sera acheminé sur cette destination où ces lots seront tenus à la disposition des différents réceptionnaires après dégroupage.

✓ **LCL/FCL** : l'acheteur attend des livraisons d'origines diverses ou de plusieurs fournisseurs. Il demande qu'elles soient empotées en un seul conteneur qui lui sera ensuite livré.

H/H: House to House. Expédition maritime du domicile de l'expéditeur au domicile du destinataire, qui correspond toujours à un conteneur de compagnie complet (FCL). L'expression "House to House : "shipper to stuff and consignee to strip" signifie : domicile à domicile: l'empotage est réalisé par le chargeur et le dépotage par le réceptionnaire.

P/P: Pier to Pier. Expédition maritime du centre de groupage de la ligne maritime à un autre centre de groupage de la ligne maritime. Il correspond donc à un conteneur de LCL. L'expression américaine "pier to pier : member-line to stuff and to strip" signifie : de quai à quai : la ligne se charge de l'empotage et du dépotage.

Carrier Haulage. C'est le transporteur maritime qui se charge d'amener le conteneur vide chez l'expéditeur/chargeur, de le ramener plein à son aire de stockage portuaire (Container Berth ou Container Yard) au port de départ. Au port d'arrivée, il décharge le conteneur en passant par son aire de stockage et le livre au destinataire. A noter que la Compagnie maritime, par une clause sur le connaissement, n'assume souvent pas les risques durant ces phases de pré et post acheminement. La formule est appréciée des chargeurs, car elle les libère des soucis.

Merchant Haulage. C'est l'expéditeur ou le destinataire (selon l'Incoterm) qui se charge d'aller faire prendre le conteneur dans l'aire de stockage de la compagnie maritime, de l'empoter et de le transporter jusqu'à sa remise au port d'embarquement. A l'arrivée, l'expéditeur ou le destinataire (selon l'Incoterm) se chargera de prendre le conteneur à l'aire de stockage de la compagnie maritime et transportera ce conteneur à ses risques et à ses frais à destination.

Attention aux frais de déchargement du conteneur à l'export ou de chargement à l'import en zone portuaire (CY ou Container Yard) qui peuvent donner lieu à facturation par le manutentionnaire portuaire de la compagnie maritime (alors qu'ils sont toujours compris dans le cas du Carrier Haulage). Se renseigner avant d'opter pour cette solution. La plupart des compagnies maritimes donnent au chargeur le choix entre "Merchant Haulage" et "Carrier Haulage": les prix ne sont évidemment pas les mêmes. Toutefois il y va parfois de la compétitivité d'une entreprise de maîtriser l'opération de pré et/ou de post-acheminement en optant pour le régime du Merchant Haulage plutôt qu'en passant par le Carrier Haulage.

<http://www.credica.credit-agricole.fr/cd/data/glossair/incoterm/modal.htm>

D'une manière générale, Les Incoterms sont établis par la Chambre de commerce internationale. Insérés dans les contrats de ventes internationales de marchandises, ils ont pour objet de déterminer qui, de l'acheteur ou du vendeur, a la charge d'organiser le transport des marchandises et en quoi consiste son obligation²²⁶. Toutefois, à travers ces différents modes d'expéditions du conteneur, une question de droit se pose. Dans l'hypothèse où plusieurs lots de marchandises proviennent de divers fournisseurs, mais destinées pour un seul réceptionnaire et/ou destinataire, aucune difficulté majeure ne se pose. Parce que l'expédition fera l'objet d'un seul document de transport : unicité de document.

La difficulté survient lorsque plusieurs connaissements ont été émis pour un même conteneur contenant plusieurs lots de marchandises destinés à divers réceptionnaires. Parfois, il arrive que tout le lot de marchandises appartienne à un seul destinataire ou réceptionnaire final. Une difficulté de livraison peut se poser et la responsabilité du transporteur sera mise en cause.

C'est évidemment ce cas similaire qui a été soumis à la Cour d'appel de Rouen en 1999. Les juges de la Cour estiment qu'il appartient au transporteur d'apprécier les circonstances et de procéder à la livraison. Enfreint ainsi aux règles de droit, le transporteur qui refuse la livraison partielle d'un lot de marchandises dans un conteneur destiné pour le même destinataire. Ne constitue pas par contre une faute le fait d'émettre deux connaissements pour un ensemble de marchandises destinées à la même personne. *«On ne peut inférer une faute de l'émission par le transporteur maritime de deux connaissements LCL/FCL pour un seul conteneur groupé destiné à un seul et même destinataire²²⁷.»* Mais refuser de délivrer les marchandises sur présentation d'un connaissement légitimement détenu serait commettre une faute²²⁸. De façon indirecte, le raisonnement de la

²²⁶ Le transport de la marchandise demeure un contrat accessoire à la vente. L'Incoterm ne l'envisage qu'afin de définir qui, de l'acheteur ou du vendeur, paie ce transport et en assume les risques.

²²⁷ CA Rouen, 2^{ème} ch. civ., 29 avril 1999, DMF n° 603, 2000, p. 363.

²²⁸ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

Cour est axé sur le mode de chargement LCL/FCL du conteneur, un mode qui n'est pas initialement prévu, ni par les Conventions régissant le transport maritime, ni par le Code des transports.

C'est pour dire que ces termes commerciaux influencent à des moments donnés, la décision que doit prendre le juge. C'est pourquoi le juge de la Cour de cassation a pris soin de donner la signification à ces termes avant de se prononcer. La Cour admet que *«la mention CY/CY, qui signifie effectivement "terre-plein portuaire où sont entreposés les conteneurs à proximité du quai maritime avant chargement ou après déchargement à bord du navire", n'implique aucunement que le conteneur ait été empoté par le transporteur²²⁹.»* De la même manière, selon la Cour, le terme FCL/FCL sur le document de transport signifie que le conteneur est *«chargé complet sans que le transporteur n'intervienne pour l'empotage des marchandises²³⁰.»*

Ces termes, bien qu'ils n'aient qu'un caractère purement commercial et non juridique, conditionnent le raisonnement du juge. Il ne fait aucun doute que le préjudice qui résulte de l'usage de ces termes d'expédition en transport oblige parfois le juge à argumenter autrement avant de situer la responsabilité des acteurs mis en cause. Il permet de dégager à qui la faute est imputable. La faute peut être imputable aux manquements du chargeur qui n'a pas utilisé un conteneur approprié pour son empotage²³¹, ou bien imputable aux manquements du transporteur qui n'a pas vérifié l'état du conteneur avant de l'attribuer.

En tout état de cause, le transporteur maritime est couvert par une présomption de responsabilité selon les textes²³² en vigueur. Cette présomption peut être défendue par le transporteur au moyen d'une preuve

²²⁹ Cass. com., 6 février 2001, DMF 2001, p. 509.

²³⁰ Cass. com., 2 février 1999, DMF 2000, p. 132.

²³¹ BERNIE (M.), «Dommages en cascade: responsabilité du commissionnaire de transport, auteur de la faute initial», DMF n° 722, 2011, p.149, CA Aix-en-Provence, 6 mai 2010, DMF n° 722, p. 154.

²³² Article 4 Convention de Bruxelles de 1924, article L.5422-13, Code des transports.

à sa charge. Il lui suffit de démontrer que les faits de pertes ou de dommages constituent des cas d'exception²³³.

La spécificité du transport maritime par conteneurs peut influencer la responsabilité d'autres contractants ou d'autres acteurs dans l'exécution du contrat de transport. Outre les caractéristiques techniques du conteneur, ils existent particulièrement d'autres précautions importantes à prendre avant le transport des conteneurs qui leur sont spécifiques. Ces précautions se retrouvent dans la phase pré-transport.

Section-2) La phase pré-transport des conteneurs.

Le transport par conteneur débute précisément par le choix du conteneur et son empotage. L'empotage d'un conteneur est d'une grande importance dans le transport maritime, mais, il est juridiquement et techniquement mal appréhendé par les acteurs du transport. La phase de pré-transport prend ainsi en considération *l'empotage du conteneur (§-1)* et en même temps *les exigences et précautions de l'empotage (§-2)*.

§-1) L'empotage du conteneur.

Les difficultés rencontrées sur le sujet ont poussé même l'Organisation Mondiale du Travail (OIT) à s'intéresser à la question les 21 et 22 février 2011 lors du «*forum de dialogue mondial sur la sécurité dans la chaîne d'approvisionnement concernant le remplissage des conteneurs*²³⁴.» En effet, si ces problèmes perdurent, il faut noter qu'ils sont forcément dus, d'une part, à la multiplicité des règles qui ne sont pas souvent convergentes sur les pratiques de l'arrimage, de calage des marchandises dans les conteneurs dans le but de respecter à la fois les normes de transport routier et les normes de transport maritime.

D'autre part, la marchandise devrait être emballée de façon classique pour pouvoir supporter le pré ou le post-acheminement²³⁵. Il conviendra en

²³³ La Convention de Bruxelles énumère 19 (article 4 point 2), cas d'exception alors que la loi française (article L.5422-12) énumère 9 cas d'exception.

²³⁴ JMM, vendredi 25 février 2011, p. 8.

²³⁵ Lamy Logistique <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

outre, dans tous les cas, de tenir compte des incompatibilités de poids, de nature, de forme de marchandises chargées dans un même conteneur. Cette réalité pratique impose alors un choix spécifique de conteneurs selon la nature et la qualité des marchandises à transporter.

Quelles devraient être dans ces conditions les conséquences techniques et juridiques du *choix du conteneur pour l'emportage (1)* et les effets juridiques du *contrat de fourniture de conteneur pour un transport (2)*?

1-) Le choix du conteneur et ses conséquences juridiques.

Plusieurs conditions déterminent ce choix. La plus importante est la nature de la marchandise à transporter. En conséquence, la qualité du transport maritime par conteneurs, et par ricochet la *"bonne arrivée de la marchandise"*, dépend de plusieurs facteurs. Les plus sensibles au début sont : le choix du conteneur, qui devra être adapté aux exigences de la marchandise et du voyage ; du contrôle de bon état du conteneur ; de la qualité de l'arrimage et du saisissage de la marchandise dans le conteneur. En effet, selon Monsieur Michel NEUMEISTER, pour agir efficacement sur ces professionnels d'emporteurs, sans oublier les grands groupeurs, il faut concevoir des programmes de sensibilisation et de formation simples, facilement accessibles à tous afin de limiter les conséquences d'un mauvais emportage des conteneurs²³⁶.

Il existe plusieurs types de conteneurs et ceci pour le chargement de plusieurs types d'expéditions pour plusieurs natures de marchandises²³⁷. A cet effet, même si dans la pratique, l'emportage d'un conteneur revient au chargeur, il arrive que la mise en conteneur (emportage), puisse être effectuée par le transporteur ou par une entreprise spécialisée (groupeur, transitaire, etc.). Un grand soin doit être apporté à cette opération. Lorsqu'elle est mal conduite elle peut être à l'origine des dommages à la marchandise, ainsi que des accidents en cours de transport²³⁸. Le

²³⁶ NEUMEISTER (M.), «L'organisation Mondiale du Travail s'intéresse aux conteneurs mal emportés ou mal déclarés», *JMM* du vendredi 25 février 2011, p. 10.

²³⁷ <http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-maritime/Conteneur>

²³⁸ <http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-maritime/Conteneur>

phénomène est remarquable lorsqu'il s'agit de transporter des moteurs d'engin, des pièces de moteurs ou de transporter des produits agricoles ou le transport de produit sous un état liquide ou gazeux.

Les dispositions techniques à prendre pour l'emportage des moteurs dans un conteneur ne sont pas identiques à celles à prendre pour des produits céréaliers. Selon l'Expert maritime Monsieur Pierre COLETTE, les sangles d'attache qu'il faut utiliser pour caler les machineries solides à l'intérieur d'un conteneur ne sont pas les mêmes pour le calage des produits pré-cartonnés²³⁹. Ce sont techniquement des matériels qui empêchent le "coulissage" ou la glissade des marchandises à l'intérieur des conteneurs lorsque le navire est en mouvement. C'est la raison pour laquelle il est important de faire le choix idéal du conteneur en fonction de la nature de la marchandise.

Les dommages qui découlent d'une telle mauvaise pratique impliquent juridiquement des responsabilités. En conséquence, lorsque le conteneur est fourni par l'armateur, dans ce cas *«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 fautes du chargeur, notamment dans l'emballage, le conditionnement ou le marquage des marchandises²⁴⁰.»*

Par contre, lorsque le choix du conteneur se fait par le soin du chargeur. A cet effet, certaines obligations lui incombent afin d'éviter des accidents ou des dommages futurs. *«Jusqu'ici les guides de bonnes pratiques et l'autorégulation n'ont pas été en mesure de mettre un terme aux plus graves accidents. C'est la raison pour laquelle nous recommandons la mise en place d'obligations internationales afin que ceux qui manutentionnent ou transportent des conteneurs connaissent leurs poids, la nature de l'emballage, la qualité du saississage, la position du centre de gravité,*

²³⁹ Monsieur Pierre COLETTE est Expert maritime à NSL (Northern Shipping and Logistic) de Dunkerque.

²⁴⁰ Articles L. 5422-6, Code des transports.

l'existence ou non de produit dangereux²⁴¹ ; avait souligné Monsieur David COCKROFT, Secrétaire Général de la Fédération Internationale des Ouvriers de Transport (ITF). On pourrait éviter les désagréments provoqués par le mauvais choix des conteneurs et les mauvais empotages des conteneurs maritimes.

Les conséquences juridiques pour le chargeur à ce niveau sont assez désastreuses. Car, les obligations pratiques exigées au chargeur afin de le protéger sont notamment : le contrôle et l'adaptabilité de l'état du conteneur avant empotage, des emballages de la marchandise et son conditionnement, les étiquettes et marquages, le poids et le volume de la marchandise. *«Dans le transport maritime, l'emballage et le conditionnement de la marchandise incombent à l'expéditeur (Chargeur). Au regard de la loi maritime française et de la Convention de Bruxelles, leur défectuosité constitue une faute du chargeur susceptible d'exonérer partiellement ou totalement le transporteur maritime de sa responsabilité²⁴².»* Ainsi, le chargeur a pour obligation de vérifier rigoureusement les emballages des marchandises et tout le contour physique du conteneur avant le début des opérations d'empotage.

La Cour d'appel de Versailles dans son arrêt du 8 mars 2001, a reconnu la responsabilité du chargeur qui aurait manqué à ces obligations durant les opérations d'empotage réalisées par lui-même. Selon la Cour, *«en application de l'article 27 de la loi du 18 juin 1966, applicable au transport maritime entre la métropole et la Martinique, le transporteur est responsable de plein droit des avaries subies par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison, sauf à établir que les conditions d'une des causes exonératoires prévues par ce texte sont réunies. Tel est le cas lorsqu'il résulte des éléments versés aux débats que la cause du sinistre provient pour une part prépondérante de l'empotage par le chargeur d'une viande insuffisamment pré-réfrigérée, et donc d'un défaut de conditionnement de la cargaison antérieur à la prise en charge par le transporteur²⁴³.»* Toutefois,

²⁴¹ COCKROFT (D.), JMM, vendredi 25 février 2011, p. 10.

²⁴² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

²⁴³ Arrêt pré cité, CA Versailles, 8 mars 2001, n° de RG: 1998-2724.

l'armateur a aussi une obligation de bien vérifier l'état du conteneur avant embarquement, à contrario, il peut voir sa responsabilité engagée en cas de dommages à la marchandise.

C'est justement ce que la Cour de cassation a décidé le 4 janvier 2005. Dans cette décision, la Cour de cassation avait cassé partiellement une décision antérieure d'un arrêt rendu le 1^{er} avril 2003 par la Cour d'appel d'Aix-en-Provence (2^{ème} chambre commerciale) qui condamnait le transporteur qui avait fourni un conteneur de mauvais état à son chargeur alors que le transporteur avant d'attribuer ce conteneur avait procédé à une inspection dudit conteneur.

En principe, après ladite visite, l'anomalie aurait été très vraisemblablement décelée au niveau du conteneur durant cette phase de pré-empotage. Alors que cette inspection a été effectuée avant la mise à disposition du conteneur, une telle anomalie préexistante au regard du transport considéré devrait être identifiée²⁴⁴. Selon la Cour, *«le transporteur maritime peut aussi être tenu des dysfonctionnements, moins apparents, affectant des conteneurs spécialisés. Dans une affaire où le dommage était consécutif à une inversion du sens de rotation des moto-ventilateurs d'un conteneur réfrigéré, la Cour de cassation a considéré que cette anomalie aurait dû être décelée par le transporteur lors de la visite préalable à la mise à disposition du conteneur²⁴⁵.»*

Toutefois, lorsque le conteneur est inadapté à la marchandise à transporter, il peut avoir aussi partage de responsabilité. La Cour d'appel de Rouen s'est prononcée sur la question. Selon la Cour, *étant donné que le chargeur et le transporteur savent que lesdits conteneurs ne sont pas tout autant adaptés à un tel chargement et «attendu, en second lieu, que les dommages résultent d'un choix de type de conteneurs inadaptés au conditionnement de troncs d'arbres ; que les grumes ont été placées dans des conteneurs de type "dry", alors qu'elles auraient dû être conditionnées dans*

²⁴⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

²⁴⁵ Cass. com, 14 janvier 2005, n° 03-16.237, BTL n° 3065, 2005, p. 49.

des conteneurs de type "open top" ; qu'en effet, s'il est possible de charger des troncs d'arbres dans des conteneurs de type "dry", leur fixation s'avère impossible²⁴⁶.»

Cette question de la nature de la marchandise à empoter et le choix de conteneurs adéquats suscite une interrogation sur les conséquences juridiques d'un mauvais choix de conteneur. En effet, quand on s'interroge sur la nature juridique du contrat de transport maritime, les analyses ressortent certaines conséquences juridiques en cas de fautes de part et d'autre des parties²⁴⁷. En effet, *«en droit comme en fait, le contrat de transport peut faire naître des obligations entre les parties bien avant la remise de la marchandise au transporteur ou à son mandataire. Le transporteur est lié par une réservation faite par le chargeur par le jeu d'une note de réservation (booking note)²⁴⁸.»* On en déduit ainsi le caractère onéreux du contrat et en conséquence le prix à payer. Quelles seraient les conséquences juridiques entre les parties en cas de mauvais choix d'un conteneur? Il faut alors déterminer la nature des obligations qui lient chacune des parties dans cette défaillance de choix afin de ressortir les effets.

En effet, selon la législation maritime, le caractère onéreux du contrat de transport sous-entend le paiement par le chargeur du prix du transport c'est-à-dire le fret maritime convenu. *«Le fret est, le plus souvent, "acquis à tout évènement", ce qui signifie que le fret reste dû malgré les impossibilités fortuites d'exécuter le contrat²⁴⁹.»* Dans le même temps, le transporteur est tenu impérativement à assurer le chargement et le déplacement du conteneur dans les conditions prévues par le contrat²⁵⁰.

Cependant, il faut noter qu'aucune disposition particulière n'est consacrée pour ces cas spécifiques en matière de transport maritime en

²⁴⁶ C.A. Rouen, 2^{ème} ch., 25 novembre 2004, n° 03/03.050, *Lamy Transport Tome 2*, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

²⁴⁷ CHAKIR (A.), *«Le régime juridique de la manutention portuaire en droit marocain et en droit français.»*, thèse de droit maritime, UFR Lille 2, 1995, p. 25.

²⁴⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 633.

²⁴⁹ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 406.

²⁵⁰ *Un mauvais chargement est considéré comme une faute commerciale du transporteur.*

général et en particulier au sort réservé au transport des conteneurs. En droit maritime français, «à l'exception du décret du 31 décembre 1966, les textes maritimes en vigueur ne contiennent pas de dispositions concernant le sort du fret en cas d'incident de transport²⁵¹.» Par contre, malgré tout, une défaillance de la part du chargeur sur le mauvais choix du conteneur pour un empotage, ne l'exonère pas du paiement du fret.

C'est ainsi que le juge s'est prononcé, bien qu'une réserve soit portée au connaissement par le transporteur. En effet, le transporteur qui avait laissé empoter un conteneur choisi par le chargeur, alors que le conteneur choisi avait une défaillance visible, est juridiquement responsable. Les juges «ont estimé que le transporteur ne pouvait se prévaloir du mauvais état (absence partielle de caoutchouc au niveau de la porte, trou de 1,5 cm² visible sur le plafond) d'un conteneur loué par l'expéditeur. Tenu de vérifier ce conteneur, il n'aurait pas dû délivrer un connaissement net de réserves²⁵².»

Par contre, il est important de noter «qu'en préambule de sa présentation sur le sujet, Monsieur le Professeur RODIÈRE rappelle les dispositions de l'article 1184 du Code civil (qui devrait conduire en cas de faute de la part du transporteur, à lui faire perdre son fret)²⁵³» en cas de défaillances du transporteur dans le choix du conteneur, lorsque les défaillances proviennent du transporteur, défaillances selon lesquelles on remarque une avarie, une perte partielle ou totale. Deux cas de figure peuvent se superposer.

Dans un premier temps, même en cas d'avaries totales résultant d'une faute manifeste du transporteur, le fret reste dû par le chargeur. Selon Monsieur le Professeur RODIÈRE, «le client doit payer le fret et en faire ensuite figurer le montant parmi les éléments de préjudice dont il va demander réparation²⁵⁴.»

²⁵¹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

²⁵² C.A. Aix-en-Provence, 2^{ème} ch., 10 avril 2006, n° 20/06246, BTL n° 3151, 2006, p. 683.

²⁵³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

²⁵⁴ RODIÈRE (R.), *op cit*, n° 557.

En second lieu, toujours selon l'argumentation du Monsieur le Professeur RODIÈRE, en ce qui concerne les pertes et avaries partielles, «*il y aura diminution proportionnelle du fret. Ceci résulte aussi bien de la lettre de l'article 46²⁵⁵ (...) que du principe de la cause dans les contrats synallagmatiques qui le fonde²⁵⁶.*» C'est aussi le lieu de comprendre l'importance du contrat d'assurance conclu par le chargeur qui met une clause particulière sur les exigences et les précautions de l'empotage. Comme le chargeur peut choisir lui-même son conteneur pour son empotage, ce dernier peut recevoir le conteneur d'un prestataire de ce service par un contrat de fourniture de conteneur. Quelle est alors la nature juridique d'un tel contrat dans l'exécution du contrat de transport par conteneurs?

2-) Le régime juridique du contrat de fourniture de conteneur.

Les statistiques du transport des marchandises conteneurisées montrent que, courant ces dernières années, plus de 50% des conteneurs maritime appartiennent aux transporteurs maritimes ou aux armateurs et le reste constitue souvent une propriété de certains opérateurs de transport qu'on qualifie habituellement de loueurs de conteneurs²⁵⁷. Chacun de ces acteurs n'ayant pas la même mission, il conviendrait ainsi de faire la

²⁵⁵ Article 46 du décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966, «*Il n'est dû aucun fret pour les marchandises perdues par fortune de mer ou par suite de la négligence du transporteur à satisfaire aux obligations des articles 21 et 22 de la loi sur les contrats d'affrètement et de transport maritimes et de l'article 38 ci-dessus.*»

Article 38 du décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966 «*Nonobstant toute clause contraire, le transporteur procède de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde et au déchargement de la marchandise.*

Il doit à la marchandise les soins ordinaires conformément à la convention des parties ou aux usages du port de chargement.»

Article L.5422-6, Code des transports : «*Nonobstant toute disposition contraire, le transporteur sera tenu, avant et au début du voyage, de faire diligence pour :*

1° *Mettre le navire en état de navigabilité, compte tenu du voyage qu'il doit effectuer et des marchandises qu'il doit transporter;*

2° *Convenablement armer, équiper et approvisionner le navire ;*

3° *Approprier et mettre en bon état toutes parties du navire où les marchandises doivent être chargées.*»

Article L.5422-7, Code des transports : «*Le transporteur commet une faute s'il arrime la marchandise sur le pont du navire en l'absence de consentement du chargeur mentionné sur le connaissement ou de dispositions réglementaires l'imposant.*

Le consentement du chargeur est supposé donné en cas de chargement en conteneur à bord de navires munis d'installations appropriées pour ce type de transport.»

²⁵⁶ RODIÈRE (R.), *op cit*, n° 557.

²⁵⁷ <http://unctad.org/fr/Pages/Statistics.aspx>

distinction entre le transporteur, armateur loueur de conteneurs, et la fourniture du conteneur par un tiers. Cette distinction est utile car le régime de responsabilité des acteurs diffèrent selon que le conteneur est fourni par le transporteur, par l'armateur ou par une tierce personne.

En effet, le régime juridique retrouve toute son importance en cas de contentieux survenu lors de l'exécution du contrat de transport destiné pour le déplacement du conteneur. Le contrat de fourniture de conteneur est soumis à deux régimes juridiques : celui du droit maritime en général et celui du droit commun.

Lorsque le conteneur est fourni par le transporteur, *«durant la période de responsabilité fixée par la loi maritime française (et, on peut le penser, par la Convention de Bruxelles), les pertes et dommages subis dans un conteneur sont soumis au droit maritime²⁵⁸.»* Initialement, la question divisait la doctrine et la jurisprudence. En effet dans les années 1990, la jurisprudence d'une manière unanime, caractérisait la fourniture de conteneur à un chargeur comme étant un contrat distinct du contrat de transport. Ainsi, en 1999, en se fondant sur l'article 1721²⁵⁹ du Code civil, la Cour d'appel avait jugé que : *«la mise à disposition de conteneurs par un transporteur, pour la durée d'une opération de transport maritime, moyennant un prix et obligation de restitution, s'analyse en un contrat de location de meubles. La circonstance que le transporteur conserve la maîtrise et la garde des conteneurs placés sur son navire ne fait pas obstacle à ce que la jouissance desdits conteneurs soit transférée au locataire, qui en fait un usage temporaire pour la conservation de ses marchandises; de même, la matérialisation de l'opération de transport par le connaissement n'est pas de nature à caractériser une unité contractuelle, ni à établir que le contrat de location est subordonné au contrat de transport, les deux conventions étant distinctes et autonomes, sans rapport d'indivisibilité ni même*

²⁵⁸ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

²⁵⁹ *«Il est dû garantie au preneur pour tous les vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent l'usage, quand même le bailleur ne les aurait pas connus lors du bail. S'il résulte de ces vices ou défauts quelque perte pour le preneur, le bailleur est tenu de l'indemniser.»*

d'interdépendance juridique. En l'occurrence, la cause de la location des conteneurs résidant dans la jouissance de ces matériels et non dans le contrat de transport, le contrat de location conserve son régime juridique propre et, conformément à l'article 1721 du Code civil, le loueur doit répondre des dommages résultant des vices ou défauts de la chose louée, quand même il ne les aurait pas connus lors du contrat de louage²⁶⁰.»

Sur la question, l'argumentation ne souffre pas pour autant de logique juridique en ce sens que la fourniture de conteneur peut être qualifiée d'une location. Seulement qu'en la qualifiant ainsi, on soulève une question de scission du contrat de transport. Les conséquences d'un tel saucissonnage sont multiples. D'une part, le contrat de transport étant unique, techniquement, la facturation des opérations au chargeur (destinataire) ne peut être qu'unique. D'autre part, ce saucissonnage peut être aussi juridique. Dans ce cas, il isolerait la responsabilité du transporteur maritime. Or, la combinaison des articles L. 5422-12²⁶¹ et l'article L. 51422-18²⁶² du Code des transports nous enseigne que, quel que

²⁶⁰ C.A. Versailles, du 14 janvier 1999, n° 1996-2989, en ligne, <http://legimobile.fr/fr/jp/j/ca/78646/1999/1/14/1996-2989/>

²⁶¹ *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:*

1° De l'innavigabilité du navire, sans qu'il ait manqué à l'obligation de mise en état de navigabilité qui lui incombe en vertu du 1° de l'article L. 5422-6;

2° D'un incendie ;

3° Des faits constituant un événement non imputable au transporteur;

4° De grèves ou lock-out ou d'arrêts ou entraves apportés au travail pour quelque cause que ce soit, partiellement ou complètement;

5° Du vice propre de la marchandise ou de freintes de route dans la mesure des tolérances d'usage au port de destination;

6° Des fautes du chargeur, notamment dans l'emballage, le conditionnement ou le marquage des marchandises;

7° De vices cachés du navire échappant à un examen vigilant;

8° D'un acte ou d'une tentative de sauvetage de vies ou de biens en mer ou de déroutement à cette fin;

9° Des fautes nautiques du capitaine, du pilote ou d'autres préposés du transporteur.

Le chargeur ou son ayant droit pourra néanmoins faire la preuve que les pertes ou dommages sont dus, en tout ou en partie, à une faute du transporteur ou de ses préposés, autre que celles citées au 9°.

²⁶² *L'action contre le transporteur à raison de pertes ou dommages se prescrit par un an. Ce délai peut être prolongé par un accord conclu entre les parties postérieurement à l'événement qui a donné lieu à l'action.*

Les actions récursoires peuvent être intentées, même après les délais prévus par les dispositions de l'alinéa précédent, pendant trois mois à compter du jour de l'exercice de l'action contre la personne garantie ou du jour où celle-ci a, à l'amiable, réglé la réclamation.

soit son fondement, l'action en responsabilité contre le transporteur à raison des pertes ou dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison ne peut être exercée que dans les conditions et limites fixées au chapitre IV de cette loi.

Ce raisonnement a poussé la Cour de cassation en 2002 a cassé la décision de 1999²⁶³. La doctrine n'a pas été tendre envers la jurisprudence. Les critiques formulées par certains auteurs sont tout à fait logiques. *«Sauf cas exceptionnel, on conçoit mal en effet qu'un transporteur mette à disposition d'un de ses clients un conteneur sans envisager de le transporter. Ainsi, dans la logique du transporteur, la location du conteneur est une prestation accessoire et indispensable du transport. Accessoire, parce que l'objet principal du contrat sera avant tout le déplacement de la marchandise. Indispensable, parce que la standardisation du transport maritime impose très largement l'usage du conteneur comme le matériel indispensable à la consolidation des marchandises et que son usage ne saurait être évité dès lors que le transport a été réservé sur un navire porte-conteneurs intégral. Dans ce contexte, il n'est pas à notre sens exact de considérer que la cause de la «location» de conteneur serait la conservation de la marchandise²⁶⁴.»* Aussi, selon Monsieur le Professeur (P.) BONASSIES, les dommages peuvent ne pas être forcément dus au transport maritime lui-même. Le conteneur servant à transporter la marchandise peut être à l'origine des dommages survenus²⁶⁵.

Dans la même logique, lorsque les conteneurs fournis par le transporteur maritime sont défectueux, étant donné que le transporteur est tenu de délivrer un conteneur en bon état, il verra sa responsabilité engagée. En effet, qu'il en soit propriétaire ou simplement exploitant, le transporteur est responsable des dommages aux marchandises résultant

Quel que soit son fondement, l'action en responsabilité contre le transporteur à raison de pertes ou dommages ne peut être exercée que dans les conditions et limites fixées par les dispositions de la présente section.

²⁶³ Cass. com., 5 mars 2002, DMF n° 631, 2002, p. 969, note RAYNAUD (M.N.).

²⁶⁴ RAYNAUD (M.N.), «Régime de responsabilité applicable aux dommages aux cargaisons nés du dysfonctionnement du conteneur loué», DMF n° 631, 2002, p. 969.

²⁶⁵ BONASSIES (P.), DMF 2003, HS n° 7, p. 67.

d'une défectuosité du conteneur. De part sa qualité de professionnel spécialisé dans le transport maritime, le transporteur maritime doit, non seulement, fournir un matériel en bon état mais également adapté à la nature de la marchandise à transporter. Il en résulte que sa responsabilité est engagée lorsqu'il fournit à un chargeur un conteneur non adapté à l'empotage de la marchandise objet du transport²⁶⁶. Aussi, même si le transporteur maritime utilise le bon modèle de conteneur, et qu'il s'avère que celui-ci se révèle finalement incompatible avec le transport en cause, la jurisprudence soutient qu'aucune clause de non responsabilité ne peut protéger le transporteur²⁶⁷.

En ce qui concerne l'application des dispositions du droit commun, évidemment, tout litige qui n'est pas soumis au droit maritime est soumis au régime du droit commun²⁶⁸. En effet, les dommages survenus pendant les phases de pré-acheminement avant même la conclusion du contrat de transport maritime ne peuvent être soumis au régime du droit maritime²⁶⁹. Ces dispositions sont également applicables à la relation contractuelle d'une tierce personne, différente du transporteur maritime qui met à la disposition d'un chargeur des conteneurs.

Une fois le conteneur fourni, il fait objet de remplissage que l'on désigne dans le jargon du transport maritime par l'empotage. Cet exercice technique peut être fait soit par le chargeur, soit par le transporteur ou par un tiers désigné par l'expéditeur. Ces opérations exigent certaines précautions.

§-2) Les exigences et précautions de l'empotage.

Elles sont d'une importance capitale du point de vue technique dans le transport maritime des conteneurs. *«Il va sans dire que, sur l'ensemble de la chaîne logistique, c'est au stade du groupage des marchandises et de*

²⁶⁶ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

²⁶⁷ C.A. Aix-en-Provence, 2^{ème} ch., 13 avril 2006, n° RG : 04/07013, BTL 2007, p. 287

²⁶⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 465.

²⁶⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

l'empotage que l'on peut le mieux s'assurer que la cargaison est sécurisée et convenablement assujettie dans le conteneur²⁷⁰.»

Afin de mieux comprendre l'origine des contentieux, il nous faut examiner, en premier lieu, *les méthodes d'emballage, de conditionnement et d'arrimage des marchandises dans un conteneur (1)* et d'en déduire les conséquences juridiques d'un mauvais empotage (2).

1-) L'emballage, le conditionnement et l'arrimage des marchandises dans un conteneur.

Les emballages et conditionnements des marchandises sont règlementés sur le plan international par le Code IMDG²⁷¹, complété en droit français par d'autres normes, notamment *«le règlement relatif à la sécurité des navires, annexé à l'arrêté du 23 novembre 1987, modifié, fait l'objet de plusieurs volumes, scindés en titres et en divisions. Les dispositions applicables au transport par mer des marchandises dangereuses en colis figurent principalement dans la division 411²⁷².»*

Ce Code fait la distinction entre les différents emballages afin de faciliter le conditionnement, l'arrimage, et l'empotage des conteneurs selon la nature et le type des marchandises à transporter. Toutefois, *«dans le cas de certains envois de marchandises, il est manifeste que la cargaison n'a pas été arrimée convenablement, ce qui accroît le risque d'incidents pouvant entraîner des lésions, voire le décès, d'opérateurs de transport ou occasionner de graves dommages à l'infrastructure²⁷³.»*

L'emballage, l'arrimage et l'assujettissement de la cargaison dans le conteneur doivent être effectués de manière à:

- ✓ supporter les contraintes de chaque tronçon du voyage;

²⁷⁰ Organisation International du Travail (OIT), Département des activités sectorielles. Rapport soumis aux fins de discussion de dialogue mondial sur la «sécurité dans la chaîne d'approvisionnement concernant le remplissage des conteneurs», 21-22 février 2011, p. 7.

²⁷¹ International Maritime Dangerous Goods Code.

²⁷² Arrêté du 23 novembre 1987, NOR MERR8700184A, J.O. du 27 février 1988, p. 2751.

²⁷³ Organisation International du Travail (OIT), Département des activités sectorielles. Rapport soumis aux fins de discussion de dialogue mondial sur la «sécurité dans la chaîne d'approvisionnement concernant le remplissage des conteneurs», 21-22 février 2011, p. 8.

- ✓ supporter les contraintes de chacun des moyens de transport utilisés au cours des différents tronçons du voyage.

Il s'avère dès lors que la répartition des charges à l'intérieur du conteneur favorise plus son équilibre et son arrimage. Penser à une telle répartition durant l'emportage, c'est penser à l'arrivée en bon état de la cargaison à destination. C'est d'ailleurs ce qui constitue l'objet même du contrat de transport. *«Le premier but recherché est évidemment l'expédition de cargaisons en toute sécurité, ce qui est particulièrement important lors du transport de marchandises dangereuses. Le second but, qui découle du premier, est la livraison d'un chargement complet, propre et intact²⁷⁴.»* Afin d'y arriver, il est alors nécessaire de respecter certaines recommandations techniques.

Parmi les dix recommandations²⁷⁵ destinées pour cette fin, on peut retenir en résumé: le choix du type de conteneur correspondant à l'usage selon la cargaison ; un examen approfondi du conteneur au moment reçu pour l'emportage (une attention particulière doit être accordée aux joints d'étanchéité des portes et à la bonne fermeture de celles-ci). La cargaison devrait être correctement assujettie, arrimée dans le conteneur qui convient et fixée solidement. Le poids devrait être réparti de manière équitable sur toute la longueur et la largeur du plancher du conteneur (si le conteneur est chargé de colis contenant diverses marchandises, il faudra prendre soin de bien les séparer et de bien les arrimer)²⁷⁶. *«Le chargement incorrect de cargaisons lourdes et légères ensemble peut entraîner un écrasement et une détérioration du contenu. Les colis lourds, comme des composants de machines et des pièces lourdes, détachées ou sur palette, devraient toujours être arrimés au fond ou sur le plancher du conteneur, tandis que les produits*

²⁷⁴ Les dix étapes du chargement, de l'arrimage et de l'assujettissement d'un conteneur selon le Capitaine James J. McNamara, National Cargo Bureau Inc. Découlant des recommandations de l'Organisation Internationale du Travail (OIT), Département des activités sectorielles. Rapport soumis aux fins de discussion de dialogue mondial sur la «sécurité dans la chaîne d'approvisionnement concernant le remplissage des conteneurs», 21-22 février 2011, document annexe III.

²⁷⁵ Selon Eric GANTIER, Expert en transport maritime, personnel de DHL Global Forwarding USA, formateur au séminaire de formation des agents maritimes de DHL Global Forwarding Afrique organisé à Nairobi (KENYA) du 29 septembre 2005 au 15 octobre 2005.

²⁷⁶ <http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-maritime/Conteneur>

plus légers devraient être placés au-dessus. Pour arrimer des charges fortement concentrées. Vous devez respecter le poids maximum autorisé ainsi que les charges sur le plancher autorisées dans le conteneur²⁷⁷.»

Ces recommandations sont en quelque sorte des exigences ou du moins, “un code de bonne conduite pour l’empotage” pour mieux réussir l’exécution du contrat. En effet, le non-respect de l’une des exigences implique souvent la chute des conteneurs sur les quais portuaires causant ainsi des dommages à la marchandise, aux tiers ou aux infrastructures portuaires. Les dommages ne sont pas seulement matériels. Ils peuvent avoir des dommages corporels pour les ouvriers dockers ou empoteurs.

En effet, dans de nombreux cas de transport de marchandises conteneurisées, la cargaison chargée dans le conteneur couvre la totalité du plancher, ou remplit la totalité du conteneur. Parce que ces cargaisons présentent des formes géométriques préalablement faciles à saisir pour le personnel chargé de l’empotage, mais, potentiellement dangereux pour le voyage maritime et le personnel de dépotage. Certes, ce sont les solutions les plus faciles pour l’arrimage. Cependant, certaines catégories de marchandises notamment le papier à recycler, l’acier de récupération, les poutres de bois ou de ferraille, les sacs de céréales ou des récoltes agricoles, sont souvent empotées de manière à remplir entièrement le conteneur, de telle sorte que la masse brute maximale du conteneur soit dépassée. Cette manière d’empoter les conteneurs peut créer durant le transport, sous l’effet de la pression physique et de la vitesse du mouvement du navire, un déplacement des marchandises à l’intérieur des conteneurs²⁷⁸. D’un autre point de vue, si en raison de leur masse ou de leurs dimensions, les colis ne sont pas arrimés les uns au-dessus des autres, les règles de conditionnement sont simplifiées, car les marchandises ne sont pas exposées à la pression due à l’empilement²⁷⁹. Dans ce cas, l’emballage sert

²⁷⁷ Rapport OIT, *op cit*, annexe III.

²⁷⁸ Selon Eric GANTIER, *Expert en transport maritime, personnel de DHL Global Forwarding (USA), formateur au séminaire de formation des agents maritimes de DHL Global Forwarding Afrique organisé à Nairobi (KENYA) du 29 septembre 2005 au 15 octobre 2005.*

²⁷⁹ Arrêt pré cité, C.A. Rouen, 2^{ème} ch., 25 novembre 2004, n° 30/03.050.

‘uniquement’ à protéger la marchandise et, au besoin, à l’assujettir le mieux dans le conteneur.

Toutefois, il faut aussi noter que ces méthodes d’arrimage dans les conteneurs présentent un autre risque. En réalité, les cargaisons de cette nature sont souvent empotées sans aucun arrimage, si bien que la marchandise s’accumule contre les portes arrière ou contre une paroi du conteneur durant le voyage. Ceci peut présenter potentiellement un risque majeur pour ceux qui sont appelés à décharger ou à dépoter le conteneur à destination²⁸⁰. Le risque de chute brutale d’une partie de la marchandise, peut causer des blessures corporelles aux dockers ou aux agents de dépotage.

Les surpoids des conteneurs constituent aussi l’une des causes de certaines pertes et avaries²⁸¹. Techniquement, certaines instructions apposées sur les portes des conteneurs sont à respecter afin d’éviter les pires avaries dans les transports. Parmi ces inscriptions, nous avons les renseignements²⁸² suivants par exemple :

a) Maximum Gross : 30.480 kg. Cette inscription oriente l’usager sur le poids maximum du conteneur et son chargement. L’empoteur ne peut ignorer les instructions sur le conteneur, au risque de provoquer un dépassement de poids du conteneur aux conséquences désastreuses.

b) Tare : 3.050 kg. Elle donne le poids du conteneur vide.

c) Payload : 27.430 kg. Constitue le poids brut maximum pouvant être chargé dans le conteneur (différence entre Maximum Gross et Tare). Ce poids constitue, en réalité, le poids de la cargaison susceptible d’être

²⁸⁰ DELMAS, «Prévention aux avaries marchandises et conteneurs guide d’utilisation des conteneurs» Delmas Conteneurs / M&R / P&R / TPFY, juin 2005, <http://www.delmas.com>

²⁸¹ <http://www.univerref.fr>, «Empotage des conteneurs.»

²⁸² GROUPE de Travail, DTMPL, op cit, p. 101.

empoté dans ce conteneur. Le conteneur peut prendre moins que ce poids, mais pas plus que ce poids indiqué²⁸³. Il s'agit en réalité de la charge utile.

Dans ce cas précis, les poids des produits, y compris le poids des emballages, c'est-à-dire le poids brut de la marchandise à charger, est de 27.430 kg au maximum. Dans la pratique, il arrive en effet souvent que certaines lignes maritimes vérifient systématiquement le poids des conteneurs qui rentrent pleins sur le terminal avant embarquement. S'il arrivait que le poids total du conteneur dépasse le maximum requis sur les indications inscrites officiellement par le système ISO (Maximum Gross comme inscrit sur la porte), le transporteur pourrait logiquement refuser de prendre en charge le conteneur.

Les conséquences techniques d'un tel refus sont énormes vu que le conteneur a été scellé après une inspection régulière. Qu'il s'agisse d'un conteneur ordinaire, ou qu'il s'agisse d'un conteneur particulier (conteneurs réfrigérés ou congelés), il est impossible d'alléger le poids du conteneur sur un terminal. Pour procéder à cet allègement du poids, il faut impérativement que le conteneur retourne au dépôt d'empotage. Ce retour donne lieu à des conséquences financières à la charge de l'expéditeur ou du chargeur. Il est alors très important de bien vérifier la capacité du conteneur et de faire en sorte que le poids des produits empotés ne dépasse pas le poids autorisé (Payload)²⁸⁴.

La plupart des professionnels de transports de nos jours «*n'accepte aucune responsabilité et ne supportera pas les frais pour un retour du conteneur au lieu de chargement, frais d'inspection, ou tout autre frais lié à un surpoids dans les conteneurs. Le lieu de chargement est invité à vérifier le*

²⁸³ DELMAS, «Prévention aux avaries marchandises et conteneurs guide d'utilisation des conteneurs» Delmas Conteneurs / M&R / P&R / TPFY, juin 2005, <http://www.delmas.com>

²⁸⁴ Selon Eric GANTIER, Expert en transport maritime, personnel de DHL Global Forwarding (USA), formateur au séminaire de formation des agents maritimes de DHL Global Forwarding Afrique organisé à Nairobi (Kenya) du 29 septembre 2005 au 15 octobre 2005.

poids autorisé mentionné sur le conteneur, et de vérifier le poids des produits devant être empotés²⁸⁵.»

En tout état de cause, sur tous les tronçons ou sur toutes les étapes du transport, il faut que le professionnel s'impose une "obligation de réussite" sur l'empotage, car «(...), tout problème survenant durant ces différentes formes de transport surviendra aussi dans le conteneur lui-même. L'erreur la plus fréquente est de considérer le conteneur comme un substitut d'emballage. Elle est souvent à l'origine de pertes majeures, voire mettre en danger les moyens de transport en question. Le fait d'utiliser un conteneur standard ne dispense pas de prendre toutes les mesures requises pour l'arrimage et le conditionnement de la marchandise, du chargement²⁸⁶.»

Les conséquences ne sont pas seulement techniques ni financières, elles sont aussi d'ordre juridique.

2-) Les conséquences juridiques d'un mauvais empotage.

Plusieurs cas de figure peuvent se présenter dans le mauvais empotage d'un conteneur. Il est porté sur un chargement non complet d'un conteneur en raison de marchandises non suffisantes qui empêchent l'occupation entière du volume chargeable du conteneur. Les risques dans ce cas se remarquent sur les déplacements probables des colis à l'intérieur du conteneur en mouvement. Ces déplacements peuvent entraîner le conteneur dans une chute ou une brisure des parois et puis une perte de son contenant. Un tel cas a été examiné par la plus Haute juridiction.

En effet, la Cour de cassation, dans son arrêt du 25 novembre 2008, avait partiellement cassé une décision de la Cour d'appel de Rennes du 29 mai 2007 tout en retenant la condamnation de la société désignée pour procéder aux opérations d'empotages et de mises à bord des conteneurs sur un navire en confirmant que le mauvais empotage était à l'origine de la perte de la marchandise en mer. Dans cette affaire, il s'agit d'un transport

²⁸⁵ <http://www.marecologistics.com/images/pdf/empotage.pdf>

²⁸⁶ Rapport OIT, op cit, p. 46.

de groupes électro-frigorifiques depuis le port de Carquefou jusqu'au port Abou Dhabi. Arrivé à destination, le chargeur constata au déchargement que trois des conteneurs ont subi des avaries et le dernier a été perdu en mer.

Selon la Cour de cassation, la société de logistique internationale qui *«avait reçu pour mission de charger sur les quatre conteneurs flats²⁸⁷ fournis par le transporteur maritime les groupes frigorifiques et de procéder à leur arrimage et saisissage ainsi qu'à leur bâchage, a soutenu que ces opérations effectuées, au port d'embarquement, au moyen des conteneurs fournis par le transporteur maritime en relation avec le transport maritime étaient le préalable à leur mise à bord du navire et étaient bien comprises dans le champ d'application de la loi du 18 juin 1966 ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la circonstance que la société X avait procédé, à quai, à l'empotage des conteneurs, fournis par le transporteur maritime et destinés spécialement au transport de la marchandise, ne constituait pas une opération de manutention maritime, formant le préalable nécessairement à la mise à bord de la marchandise, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 50 de la loi du 18 juin 1966²⁸⁸.»*

La perte en mer de la marchandise était due au désarrimage de la marchandise empotée sur un conteneur flat qui avait entraîné alors sa chute. Lorsque le désarrimage n'a pas pour conséquence la chute du conteneur en mer, elle peut toutefois entraîner aussi un dommage corporel. Ce dommage corporel survient souvent pendant le dépotage du conteneur suite à un mauvais empotage. En premier lieu, seul le donneur d'ordre (destinataire) au dépotage sera responsable²⁸⁹. En effet, le dommage corporel étant hors contrat de transport, on ne peut que se fonder sur les principes des articles 1382 et 1383 du Code civil pour une maladresse ou

²⁸⁷ Ce sont des conteneurs plate-forme. Ils sont dépourvus de parois latérales fixes. Ces conteneurs sont les seuls à admettre sous certaines conditions, des marchandises en dépassement de hauteur et/ou de largeur. Leur paroi supérieure est entièrement ouverte. Ils disposent latéralement des racks flexibles ou non, en ligne, <http://www.delmas.com>

²⁸⁸ Cass. com., 25 novembre 2008, n° 07-17.957, en ligne, <http://www.legifrance.gouv.fr>

²⁸⁹ C.A. Aix-en-Provence, 2^{ème} ch., 21 juin 2005, BTL n° 3123, 2006, p. 219.

une négligence de la part du donneur d'ordre. De même, on peut aussi évoquer les principes de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du même Code. Toutefois, il faut prouver la faute, le préjudice et le lien entre les deux²⁹⁰. Sur ce, le débat nous amène hors du terrain du droit maritime, mais plutôt sur le terrain des obligations et des responsabilités extra-contractuelles des acteurs au contrat de transport maritime.

Néanmoins, il faut noter que les personnes chargées d'ouvrir les conteneurs doivent être pleinement averties du danger qu'elles courent. En rentrant dans un conteneur, les risques d'intoxication suite aux traitements des conteneurs avant empotage (fumigation) sont importants. Ces dépoteurs sont également confrontés à la chute brutale des colis qui peut causer des dommages corporels. En outre, avec l'utilisation des grues de levage à capacité bien définie, le surpoids des conteneurs peut entraîner une chute entière de ce dernier causant ainsi des dommages matériels et corporels, ou des dommages aux infrastructures portuaires²⁹¹.

Cependant, il est nécessaire de clarifier si le créancier peut être à l'abri ou être exonéré de toutes poursuites judiciaires, lorsqu'il va invoquer la réserve prise avant l'empotage du conteneur au port d'embarquement, ou la même réserve prise au port de débarquement.

Sur la question, la Cour de cassation a rejeté le critère selon lequel le défaut de la chose, instrument du dommage qui pourrait se cacher dans la réserve prise (même légale) par l'empoteur ou le donneur d'ordre. Selon la Cour, «(...) il n'est pas nécessaire que la chose ait un vice inhérent à sa nature, l'article 1384 alinéa 1^{er} rattachant la responsabilité de la garde de la chose et non la chose elle-même²⁹².» Il ressort de cette étude que l'empotage, le calage, l'assujettissement, l'arrimage des marchandises sont sujets d'obligation pour toutes les parties impliquées directement ou indirectement dans le contrat de transport maritime par conteneur. Le manquement à

²⁹⁰ TILCHE (M.), «Blessures au déchargement, à qui la faute?», *BLT* n° 3357, 2011, p. 165.

²⁹¹ DELMAS, «Prévention aux avaries marchandises et conteneurs guide d'utilisation des conteneurs» *Delmas Conteneurs / M&R / P&R / TPFY*, juin 2005, en ligne, <http://www.delmas.com>

²⁹² *Cass. civ.*, 16 novembre 1920, *S.* 1922, 1, p. 97.

cette obligation peut mettre en cause la responsabilité du professionnel de l'acteur. Par conséquent, l'adoption des meilleures pratiques permettra de diminuer les facteurs de risques d'avaries qui ont une incidence sur, non seulement la sécurité des marchandises tout au long de la chaîne logistique, mais aussi, sur tout le long de la chaîne de l'expédition maritime. On peut toutefois envisager *«une législation contraignante pour les chargeurs prévoyant la remise obligatoire d'un certificat d'emportage avant chargement, aux compagnies maritimes et manutentionnaires²⁹³.»*

Il y a lieu de réfléchir à la façon dont ces règles et pratiques techniques pourraient être mises en œuvre par des entreprises intervenant dans l'emportage, dans l'acheminement et dans le dépotage des conteneurs. Une telle réflexion a toute sa raison surtout que le transport maritime est devenu le corolaire de la logistique, une chaîne d'activité qui évolue à une très grande vitesse au 21^{ème} siècle. Certes, *«il n'existe pas de ligne dédiée au fret maritime à grande vitesse²⁹⁴»* par rapport à la logistique qui le précède. Mais, la faute de l'un des acteurs de cette chaîne d'activité peut avoir de très graves conséquences, non seulement techniques ou juridiques pendant la phase de pré-transport. Mais, cette faute est susceptible d'avoir autant de conséquences également dans la phase du transport maritime proprement dite. Il va falloir par conséquent examiner le conteneur maritime dans cette phase du transport pour savoir ce qu'il en est.

²⁹³ NEUMEISTER (M.), «l'Organisation internationale du travail s'intéresse aux conteneurs mal emportés ou mal déclarés», *JMM*, vendredi 25 février 2011, p. 9.

²⁹⁴ PONTON (E. L.), «Les navires à grande vitesse», note de synthèse n°56, *ISEMAR*, juin 2003, p. 2.

Conclusion du chapitre.

L'exécution du contrat de transport exige l'implication de plusieurs acteurs surtout lorsqu'il s'agit du transport par conteneurs. Au total, on constate que l'expédition d'un conteneur doit respecter des exigences techniques, voire juridiques, avant d'entreprendre le voyage maritime. Son usage tient compte de la nature de la marchandise à transporter. C'est ce qui fait d'ailleurs du transport des conteneurs une spécificité. Afin d'éviter les avaries ou autres conséquences dans le transport, il faut tenir compte de la nature de la marchandise dans le choix des conteneurs à employer, car le conteneur constitue un outil de stockage et de renforcement des emballages pour la marchandise transportée. Il en va de l'intérêt de la marchandise que des parties au contrat.

Ce premier chapitre a permis de maîtriser les données techniques et opérationnelles du conteneur maritime. Il s'en suit que le conteneur maritime facilite toutes les opérations avant la prise en charge de la marchandise par le transporteur. Cet outil a révolutionné le monde du transport maritime depuis son invention. Ce succès a tendance à faire oublier le trafic des marchandises en vrac qui demeure pour autant la base de l'activité des ports de commerce²⁹⁵. Certes, l'adaptation des conteneurs maritimes à toutes les sortes de marchandises ne facilite plus la tâche aux navires vraquiers. Ces derniers risquent de perdre davantage de tonnage avec l'arrivée sur le marché de nouveaux types de navires porte-conteneurs dont la capacité dépasse les dizaines d'EVP²⁹⁶. Il s'agit de ces très grands navires incontournables pour l'avenir du transport maritime des boîtes.

En France, la conteneurisation suit l'économie portuaire. *«Si la logistique notamment issue de la conteneurisation a pris une part importante dans les activités économiques liées aux transbordements de marchandises*

²⁹⁵ LACOSTE (R.), «Panorama des ports vraquiers en Europe», note de synthèse n° 60, ISEMAR, décembre 2003, p. 2.

²⁹⁶ DEISS (H.), «La guerre froide entre conventionnel et conteneur», JMM, vendredi 4 mars 2011, p. 10.

dans l'espace portuaire et péri-portuaire, il ne faut pas oublier le rôle premier et intense que jouent les industries. L'intérêt des unités productives portuaires réside dans la proximité logistique avec le transport maritime pour la transformation des pondéreux importés et des industries mécaniques²⁹⁷.» Ceci étant, il est logique de remarquer que toute la hiérarchie de l'industrie du transport se mobilise pour son succès. Ce succès est aussi l'œuvre de tous les auxiliaires de transport.

Malgré toute la détermination des acteurs qui interviennent dans le transport des conteneurs pour son succès, elle n'empêche pas que certains litiges surviennent. Et ces litiges peuvent se situer à la phase de pré-transport, ils peuvent se situer également à la phase du transport maritime proprement dit ou à la phase post-transport du conteneur. Les raisons sont simples. Elles sont dues, d'une part, à la diversité des intervenants et des pratiques techniques, et d'autre part, par l'absence de normes qui devraient encadrer toutes les opérations liant le transport des marchandises conteneurisées. Ainsi, les dommages peuvent survenir à la marchandise conteneurisée à tout moment pendant l'exécution du contrat de transport. Sur ce, il convient alors d'étudier dans un second chapitre qui obordera plus le rôle *de la manutention des conteneurs dans les ports (Chapitre 2)*.

²⁹⁷ TOURRET (P.), «Port et industrie en France», note de synthèse n° 137, ISEMAR, septembre 2011, p. 1.

Chapitre 2 : La manutention du conteneur dans les ports.

Dans les échanges commerciaux, les ports maritimes de commerce constituent un lieu d'interface entre toutes les opérations terrestres et les opérations liant les navires²⁹⁸. La mise en œuvre de la gestion opérationnelle de cette interface est assurée par les entreprises de la manutention. Pour s'acquitter de sa mission à l'égard de ses clients, l'entrepreneur de manutention met en œuvre des outillages et équipements (grues, portiques ou engins de parc) qui font l'objet d'un investissement public ou privé. En France, les outillages et équipements publics dans les ports (en bord de quai) doivent coexister avec les outillages privés (sur parc et de plus en plus souvent en bord de quai).

En ce qui concerne le transport de conteneurs, les équipements de la manutention jouent un rôle particulier dans la gestion opérationnelle. Une telle opération nécessite souvent de grandes manœuvres de la part du manutentionnaire. En quoi consiste alors *l'organisation des entreprises de manutention portuaire (Section 1)* dans l'objectif de la réussite de telle mission et en quoi consiste alors *le principe des opérations de chargement des conteneurs sur les navires* dans les ports (*Section 2*).

Section-1) Organisation des entreprises de manutention.

L'une des composantes de la logistique portuaire est la manutention des conteneurs. Outre le volet de l'entreposage, la logistique portuaire se remarque sur la manipulation et le déplacement physique des conteneurs²⁹⁹. Les moyens techniques de la manutention des conteneurs constituent en effet, l'un des éléments fondamental de la logistique. D'ailleurs, ce sont ses moyens qui ont le plus évolués ces dernières années et ont profondément modifié le milieu portuaire.

²⁹⁸ de MANTOS (J.G.), *op cit*, p. 495.

²⁹⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

La réussite de ce système de manutention des conteneurs est l'œuvre des *opérations techniques de la manutention des conteneurs au port* (§-1) et d'une *organisation sociale* (§-2) à part entière.

§-1) Les opérations techniques de la manutention des conteneurs au port.

Initialement, «l'entrepreneur de manutention portait le nom de portefaix. Ce dernier agissait comme représentant de l'ayant droit à la marchandise, exécutait des tâches matérielles de déchargement et de chargement et remplissait une fonction juridique en tant que défenseur des intérêts des chargeurs et réceptionnaires³⁰⁰.» D'une manière générale, la manutention portuaire désigne les opérations de chargement et de déchargement d'un navire, ainsi que les opérations de mise sur parc et de mise sur moyens d'évacuation³⁰¹. Dans la plus part des ports maritimes, il faudrait faire une distinction entre les opérations de manutention bord (chargement-déchargement des navires). Cette opération constitue une prestation payée par les armateurs aux entreprises de manutention avec laquelle les armateurs sont dans un lien contractuel. Ce contrat est un contrat de service rendu et la rémunération du manutentionnaire se fait selon les termes définis par le contrat. Quant à la manutention terre, elle regroupe toutes les opérations de déplacements de la marchandise (conteneur) entre le quai, le parc conteneur et les moyens d'évacuation (camions, rail, canal ou autres). Cette opération est facturée par le manutentionnaire à l'ayant droit de la marchandise. Il peut s'agir de son représentant (déclarant en douane, le transitaire, etc.).

Avec l'avènement du conteneur, l'entreprise de manutention avait adopté un nouveau système d'équipements pour des opérations. Le système de la manutention des conteneurs comprend alors quatre composantes. La

³⁰⁰ CHAKIR (A), *op cit*, p. 4.

³⁰¹ Article L.5422-19, Code des transports «L'entrepreneur de manutention est chargé de toutes les opérations qui réalisent la mise à bord et le débarquement des marchandises y compris les opérations de mise et de reprise sous hangar et sur terre-plein, qui en sont le préalable ou la suite nécessaire. En outre, l'entrepreneur de manutention peut éventuellement être appelé à accomplir pour le compte du navire, du chargeur ou du réceptionnaire, d'autres opérations définies par voie réglementaire.»

plupart du temps, on distingue les composantes suivantes : l'entreposage sur remorque³⁰², le système des chariots élévateurs lourds³⁰³, le système des chariots cavaliers³⁰⁴ et le système des grues portiques³⁰⁵.

Ces engins élévateurs sont dotés d'une portée de charge exceptionnelle. Ils sont équipés du système hydraulique "load sensing" qui adapte la force de levage au poids des marchandises. L'appareil sollicitant uniquement la puissance du moteur à la demande, lorsque celle-ci est réellement requise. Elles sont donc conçues, pour exiger moins de puissance et consomme moins de carburant, ce qui engendre une réduction des émissions d'échappement et du niveau sonore.

En effet, la conception du mât des chariots élévateurs est adaptée à la manutention exclusive des conteneurs de manière à optimiser les opérations. En conséquence, comme la puissance est à la demande du cariste, cette possibilité d'utilisation du chariot réduit l'usure, la consommation en énergie et l'impact sur l'environnement.

Parmi ces outillages de gestion des opérations de la manutention des conteneurs, il faut faire une distinction entre les outillages de quai : grues ou portiques et ceux du parc : cavaliers, reach-stackers³⁰⁶, RTG³⁰⁷ ou

³⁰² Le système d'entreposage sur remorque consiste à décharger les conteneurs importés d'un navire par une grue et sont ensuite chargés sur des remorques qui sont tractées jusqu'à un emplacement assigné dans l'aire d'entreposage, où elle restera jusqu'à ce qu'un tracteur routier l'emmène. Les remorques transportant des conteneurs destinés à l'exportation sont amenées dans l'aire de stockage par traction routier, puis conduites au navire à l'aide des matériels du port.

³⁰³ C'est un système qui consiste à utiliser des chariots élévateurs à fourche lourds d'une capacité d'environ 42 tonnes équipés d'un palonnier à prise par le haut et peut gerber des conteneurs de 40 pieds pleins sur 2 à 3 hauteurs.

³⁰⁴ Le système des chariots cavaliers est celui permettant de gerber des conteneurs sur deux (02) ou trois (03) hauteurs, les déplacer du quai à l'aire d'entreposage et les charger sur un véhicule routier ou les en décharger.

³⁰⁵ Le système des grues à portique permet de gerber les conteneurs se trouvant dans l'aire d'entreposage d'être gerbés à l'aide de grue portique sur rail sur une hauteur de cinq (05).

³⁰⁶ Outil de manutention de parc permettant de stocker sur une hauteur pouvant atteindre 4, mais nécessitant des allées de circulation assez larges, avec une densité de stockage résultante assez faible. Réservé aux volumes de manutention faibles.

³⁰⁷ Rubber Tyred Gantry ou portique de parc sur pneus. Permet un stockage très dense de conteneurs, en blocs d'environ 6 de large et 4 à 5 de haut. Permet d'obtenir une bonne capacité dans les ports disposant de terre-pleins insuffisants. Plus efficace en termes de densité que le reach-stacker et même le cavalier et plus flexible que le RMG.

RMG³⁰⁸ ainsi que les remorques portuaires et les tugmasters assurant leur traction. Parmi ces équipements il faut distinguer la mission des portiques portuaires³⁰⁹. On distingue deux types de portiques : les portiques de quai et les portiques de cour ou aire de stockage. Les portiques de quai sont généralement automatisés. Ils s'occupent exclusivement des opérations de déchargement et de chargement des porte-conteneurs. Tandis que les portiques de la zone de stockage, conduit par les grutiers, s'occupent du déchargement et du chargement des conteneurs dans les blocs ainsi que sur les camions.

Techniquement, les équipements de manutention des conteneurs ont un impact sur le choix des ports par les navires, c'est-à-dire les armateurs du commerce international. En effet, la sélection de ces équipements est très importante et elle influence beaucoup sur la performance d'un terminal à conteneurs. Pour cela, plusieurs auteurs ont mis l'accent sur l'impact des équipements de manutention sur la compétitivité des ports et en l'occurrence celle des terminaux à conteneurs³¹⁰.

D'autre part, les opérations techniques de la manutention portuaire des conteneurs ont un caractère purement matériel. Il s'agit en effet, des opérations de chargement et de déchargement y compris les opérations qui en sont le préalable ou la suite nécessaire³¹¹. Par ailleurs, c'est le lieu de faire la distinction entre ces opérations et celles à caractère juridique.

Lorsque les opérations sont de nature à amener l'entrepreneur de manutention à accomplir pour le compte du navire, du chargeur ou du réceptionnaire, d'autres opérations définies par voie réglementaire, ces opérations sont plutôt d'ordre juridique³¹². Dans cette catégorie d'opérations, on y retrouve toutes les opérations de réception, de prise en

³⁰⁸ *Rail Mounted Gantry ou portique de parc sur rail. Engin capable de stocker des conteneurs de façon extrêmement dense (jusqu'à 8 hauteurs et une douzaine de conteneurs en largeur).*

³⁰⁹ *C'est le cas des TGD et des RMG.*

³¹⁰ *DTMPL, op cit, p. 41.*

³¹¹ *NGAMKAN (G.), «Étude comparée entre le droit maritime français et le droit maritime communautaire de l'Afrique centrale (CEMAC) », DMF 739, 2012, p.765.*

³¹² *Article L5422-19, alinéa 2, Code des transports.*

charge et de reconnaissance à terre des marchandises, ainsi que leur garde jusqu'à leur mise à bord ou jusqu'à leur livraison. L'intérêt de la distinction concerne la responsabilité de l'entreprise de manutention. En effet, au terme de l'article L.5422-20 du Code des transports, *«quelle que soit la personne pour le compte de laquelle l'entrepreneur manipule, reçoit ou garde la marchandise, sa responsabilité est engagée dans les conditions suivantes: 1) lorsqu'il accomplit les opérations mentionnées au premier alinéa de l'article L. 5422-19, il est responsable des dommages qui lui sont imputables; 2) lorsqu'il accomplit les opérations visées au deuxième alinéa de l'article L. 5422-19, il est présumé avoir reçu la marchandise telle qu'elle a été déclarée par le déposant.»*

En conséquence, la durée de la responsabilité du manutentionnaire n'est pas clairement définie ou fixée. Toutefois, il est responsable de tout dommage causé au conteneur pendant la période de chargement ou de déchargement. A contrario, lorsqu'il est présumé responsable pendant la phase de la garde de la marchandise (conteneur), il revient à l'ayant droit de prouver que la faute incombe au manutentionnaire. Cependant, quelle que soit la nature de sa responsabilité, il ne peut se soustraire de cette obligation que, lorsqu'il démontre que le dommage survenu à la marchandise ne provient pas de sa faute personnelle³¹³.

Ceci étant, le constat est que le système de la manutention des conteneurs au port est destiné à planifier les opérations de l'exploitation des terminaux dans le but d'optimiser la production. C'est pour cette raison que dans l'organisation du transport maritime des conteneurs, les grands navires ne visent qu'à relier les ports bien équipés en outillages de manutention³¹⁴. Notons aussi l'influence ou l'impact de la subdivision

³¹³ Article L.5422-22 *«L'entrepreneur de manutention ne répond pas des dommages subis par la marchandise lorsqu'ils proviennent: 1° D'un incendie; 2° De faits constituant un événement qui ne lui est pas imputable; 3° De grève, lock-out ou entraves apportées au travail, pour quelque cause que ce soit, partiellement ou complètement; 4° D'une faute du chargeur, notamment dans le mauvais emballage, le conditionnement ou le manque des marchandises; 5° Du vice propre de la marchandise. Le demandeur pourra néanmoins, dans ces cas, faire la preuve que les pertes ou dommages sont dus, en tout ou en partie, à une faute de l'entrepreneur ou de ses préposés.»*

³¹⁴ BILLARD (J.), *op cit*, p. 90.

nécessaire pour le bon fonctionnement des terminaux. En effet, la zone d'exploitation des terminaux portuaires fait l'objet d'un classement spécifique. *«Un terminal maritime à conteneurs se décompose en deux grandes zones, chacune étant caractérisée par ses propres opérations de manutention et ses équipements. En effet, dans la partie quai, les bateaux sont chargés/déchargés par des portiques de quai. Tandis que dans la partie terrestre, appelée encore la cour, cette zone possède comme équipements les portiques de cour. Un autre équipement, qui est le véhicule de transport, assure la liaison entre ces deux zones³¹⁵.»*

Grâce à cette modernisation, la satisfaction du besoin du marché par les ports devient une évidence. Ainsi, les terminaux à conteneurs deviennent les terminaux de troisième génération. Ils ne sont plus seulement des lieux de chargement, de déchargement et de stockage, mais plutôt des zones industrielles et commerciales. En réalité, ils sont devenus des centres de transports intégrés, des plates-formes logistiques pour le commerce international³¹⁶. Cette performance ne dépend pas seulement des équipements techniques. Elle dépend aussi de l'organisation sociale de l'entreprise de la manutention portuaire.

§-2) Organisation sociale des entreprises de manutention.

Le régime de travail de la main-d'œuvre portuaire et notamment celui de l'entreprise de la manutention a une influence sur les activités de transport en général mais, particulièrement sur la manutention des conteneurs. Ce mode de gestion de la main-d'œuvre a un impact sur le trafic conteneurisé³¹⁷.

Les dockers constituent *une main-d'œuvre spécifique (1)* de la manutention portuaire qui n'échappe pas non plus à *une évolution (2)* en France et dans toute l'Europe.

³¹⁵ CHEBLI (K.), «Optimisation des mouvements des conteneurs dans un terminal maritime.», mémoire de diplôme de DESS, Université de Montréal, 2011, p. 15.

³¹⁶ DTMPL, *op cit*, p. 83.

³¹⁷ de MATONS (J.G.), *op cit*, p. 483.

1-) Les dockers et grutiers de la manutention.

«Les dockers sont des ouvriers salariés des entreprises de manutention, dont le travail consiste à exécuter les travaux de manutention de la marchandise lors du chargement et du déchargement du navire³¹⁸.»

On distingue deux catégories d'ouvriers dockers³¹⁹. Il y a les ouvriers dockers professionnels intermittents³²⁰, et les ouvriers dockers occasionnels. Ces derniers constituent une main-d'œuvre d'appoint à laquelle il n'est fait appel qu'en cas de besoin.

Les organismes qui s'occupent de l'embauche de la main-d'œuvre dockers sont soumis au principe d'un régime statutaire du type partiaire ; c'est-à-dire à une administration conjointe d'employeurs et de salariés sous une coordination de l'administration publique³²¹. Les autorités publiques coordonnent des dispositions spécifiques pour la main-d'œuvre portuaire dans le but de tenir compte de la nature des travaux.

Notons par ailleurs que les opérations de la manutention dans tous les ports sont exécutées par des entreprises soumises à un régime juridique du droit privé mais, qui utilisent soit, du matériel du bord en particulier dans les ports africains, soit des engins privés, soit de l'outillage public. Bien que ces entreprises soient du droit privé, *«l'exercice de la manutention est conditionnée selon la loi par le recrutement prioritaire obligatoire d'ouvriers dockers professionnels, lesquels sont soit mensualisés, soit intermittents³²².»* Cette priorité d'embauches des dockers n'empêche pas de leur soustraire certaines tâches de la manutention portuaire. C'est ce qu'avait décidé la Cour de Cassation française, pour les opérations de mise de marchandises sous hangars et les opérations de mise de marchandises

³¹⁸ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 97.

³¹⁹ Article L5343-2, Code des transports.

³²⁰ Article L5343-4, *«Les dockers professionnels intermittents sont les ouvriers dockers qui étaient titulaires de la carte professionnelle au 1er janvier 1992 et qui n'ont pas conclu de contrat de travail à durée indéterminée. Le contrat de travail qui lie le docker professionnel intermittent à son employeur est conclu pour la durée d'une vacation ou pour une durée plus longue. Il est renouvelable.»*

³²¹ de MATONS (J.G.), *op cit*, p. 904.

³²² MATTEI-DAWANCE (G.) et REZENTHEL (R.), *«L'aménagement du régime de la manutention portuaire» R.F.D.A. 9(2), mars-avril 1993, p. 365.*

sur terre-pleins³²³ ; de même que les opérations de déchargement et de chargement des véhicules ou du pointage des marchandises³²⁴.

Les recrutements sont organisés par le Bureau Central de la Main-d'œuvre (BCMO), que le Conseil d'Etat avait qualifié de service public administratif³²⁵. Les dockers intermittents quant à eux, sont embauchés pour une tâche précise et pour une durée bien déterminée. Cette pratique dans le travail fait acquérir aux dockers une autre culture de la notion de travail. Chez eux c'est le "*fini parti*", pour Monsieur L. HILAIRE *«chacun est gagnant : l'entreprise qui veut du rendement et le docker qui veut du salaire. Mais cela produit de la culture et de l'identité spécifique. En l'occurrence le docker acquiert la conviction - qui deviendra un dogme - qu'il n'a pas un contrat de travail mais qu'il "s'associe" à une entreprise pour une période donnée ou pour un tâche précise ; "le fini parti" cela fait l'autonomie, c'est-à-dire qu'il va y avoir une distance par rapport à l'entreprise*³²⁶.» En conséquence, le chef d'entreprise de manutention subit une altération de son pouvoir de direction, de contrôle et de son pouvoir disciplinaire à l'égard des dockers intermittents. Selon le Code des transports, *«les ouvriers dockers occasionnels constituent une main-d'œuvre d'appoint à laquelle il n'est fait appel qu'en cas d'insuffisance du nombre des dockers professionnels intermittents. Les ouvriers dockers occasionnels ne sont pas tenus de se présenter à l'embauche et peuvent travailler ailleurs que sur le port sans autorisation spéciale*³²⁷». Il en résulte alors pour ce fait donc un régime à caractère mixte.

D'une part, il obéit à un régime spécifique administratif de droit public et d'autre part, le docker intermittent est lié au manutentionnaire par un contrat de type de droit commun à une durée déterminée ou

³²³ Cass. com, 22 février 1983, Bull. civil IV, n° 73.

³²⁴ MATTEI-DAWANCE (G.) REZENTHEL (R), *op cit*, p. 362.

³²⁵ C. E. Ass., 13 juillet 1967, «affaire Allegretto», D. p. 315.

³²⁶ HILAIRE (L.), «Le droit commun du travail conduit-il à la disparition du métier de dockers?», *Annuaire du Droit Maritime et Océanique Tome XIII*, 1995, pp. 150-151.

³²⁷ Article L.5343-6, Code des transports.

indéterminée. Ce régime provient de l'œuvre de la réforme résultant de la loi 92-426 du 9 juin 1992³²⁸.

Et comme les opérations portuaires ont pris une envergure plus internationale, une raison pour laquelle les ports sont exploités vingt-quatre heures sur vingt-quatre, il s'en suit une obligation d'avoir un personnel disponible à tout moment. Toutefois, comme l'arrivée des navires au port n'est pas toujours régulière, elle implique une contrainte économique *«qui va entraîner une contrainte sociale : l'impossibilité de contracter avec les travailleurs portuaires de façon permanente. Comment voulez-vous employer des salariés de façon permanente dans le monde qui est soumis à une imprévisibilité totale de son activité³²⁹»* disait Monsieur L. HILAIRE. C'est ce qui explique l'impossibilité d'avoir des contrats de longue durée dans le domaine de la manutention portuaire avec certaines catégories de dockers. Il s'avère donc nécessaire de travailler à la vacation afin d'assurer la pérennité de l'entreprise surtout dans certains ports connaissant un trafic irrégulier. Comme le note à cet effet Monsieur de MATONS, il existe un dysfonctionnement du régime du travail traditionnel. *«Ce régime de travail des dockers sont des pratiques qui ont pour effet soit de détourner le régime de ses fins, soit de réduire de façon artificielle la productivité matérielle ou financière de l'exploitation portuaire, ces dernières étant connues sous le nom de pratique restrictive³³⁰»* Cependant, si les entreprises de manutention portuaire contribuent à assurer la continuité du service public, celui-ci est placé sous la gestion de l'autorité portuaire. Il y a alors une dissociation entre le régime juridique des manutentionnaires et celui du service public portuaire.

Avec la modernisation des équipements dans les entreprises de manutention, un besoin de main-d'œuvre de plus en plus spécialisée devient nécessaire. C'est ce qui explique en effet, la présence d'un personnel qualifié en matière de la manutention, plus spécifiquement celle de la

³²⁸ Loi n° 92-496 du 10 juin 1992 modifiant le régime du travail dans les ports maritimes, J.O. n° 133 du 10 p. 7608.

³²⁹ HILAIRE (L.), *op cit*, p. 149.

³³⁰ de MATONS (J.G.), *op cit*, p. 915.

manipulation des conteneurs. Ces opérations de manutention portuaire ont dépassé le cadre primitif. De nos jours elles ont acquis un certain niveau de haute technologie. A cet effet l'irrégularité dans le travail perturberait profondément les objectifs économiques des ports qui sont devenus des plates-formes industrielles et commerciales³³¹.

Or dans les ports où la main-d'œuvre intermittente intervient, on peut s'interroger sur le fait que *«les dockers étant employés à vacation, s'agissait-il d'un contrat à durée déterminée, pouvant être qualifié de contrat à durée indéterminée en application de l'article L. 122-3-13 du Code du travail³³².»* Avant la réforme de 1992, le personnel permanent n'existait pratiquement pas dans les entreprises de manutention. Elles étaient obligées de procéder à des embauches des ouvriers portuaires selon le système de tour de rôle. Un tel *«contrat de travail des dockers n'était ni un contrat à durée déterminée, ni un contrat à durée indéterminée, mais un contrat intermittent³³³»* selon l'article L. 212-4-8 du Code du travail. Les emplois intermittents sont alors de natures qui ne permettent pas toujours d'assurer la régularité des opérations de manutention. Cependant, *«il demeure que si l'emploi intermittent disparaît, le recours à l'intermittence demeure nécessaire parce que le trafic, plus régulier qu'autrefois certes, a bien des égards aléatoires³³⁴.»* Mais, depuis la réforme de 1992, certains ports comme celui de Dunkerque par exemple n'utilisent désormais que des dockers permanents à la grande satisfaction des chargeurs et des armateurs.

La nécessité d'un personnel qualifié s'avère indispensable afin de répondre à l'évolution technologique des équipements. La Commission de Transport Interne de l'Organisation Internationale du Travail exigeait à sa quatrième session et dans sa résolution n° 50, la nécessité de permettre

³³¹ de MATONS (J.G.), *op cit*, p. 485.

³³² MATTEI-DAWANCE (G.) REZENTHEL (R.), *op cit*, p. 370.

³³³ MATTEI-DAWANCE (G.) REZENTHEL (R.), *ibid*, p. 370.

³³⁴ de MATONS (J.G.), *ibid*, p. 948.

aux dockers de bénéficier d'une formation professionnelle³³⁵. Ainsi dans *«les ports modernes, la manutention des cargaisons, particulièrement des cargaisons mixtes, demande des connaissances et une certaine expérience de la part des dockers³³⁶.»* A cet effet, les Gouvernants et les Organisations d'employeurs et de travailleurs doivent avoir une attention particulière sur l'importance d'une formation adéquate des dockers pour la manipulation des cargaisons mixtes des ports modernes. Une telle spécialisation permettra de mieux manipuler certains conteneurs afin d'éviter des dommages à la cargaison. Les activités du manutentionnaire pourront être protégées contre d'éventuelles actions en responsabilité pour des dommages.

Si par le passé, les travailleurs portuaires étaient considérés comme des manœuvres sans qualifications, aujourd'hui l'introduction du système informatique a bouleversé les données. Certes, certaines tâches répétitives peuvent subsister, mais d'autres tâches nécessitent une attention et une participation intellectuelle. *«Ces emplois concernent souvent les opérations sur lesquelles reposent la rapidité et la sécurité de toute la chaîne de transport³³⁷.»* A titre d'exemple pour les métiers influencés par le monde informatique nous avons *«le contremaître, par le passé devait prendre des décisions au cas par cas sur les travaux de chargement, de déchargement, de stockage, la sécurité, les heures de travail ou le roulement des équipes. Aujourd'hui, il est possible que la séquence de tous ces travaux et la distribution des tâches soient planifiées par l'ordinateur³³⁸.»*

Alors que de nos jours, le progrès technique suscite un besoin pressant de personnels convenablement formés et capables de prendre des responsabilités d'une part ; et d'autre part, il s'avère inéluctable d'accroître la souplesse dans l'utilisation de la main-d'œuvre disponible. C'est ce qui

³³⁵ Rapport «Commission des transports internes, quatrième session : résolution n° 50 concernant la formation professionnelle des dockers (bulletin officiel, volume XXXIV, n° 2, 20 décembre 1951).

³³⁶ Rapport III (1B), OIT, op cit, p. 35.

³³⁷ Rapport III (1B), ibid, p. 36.

³³⁸ Rapport III (1B), ibid, p. 36.

implique une polyvalence sur le plan des tâches et des qualifications³³⁹. Il faut alors la présence permanente d'un personnel qualifié et disponible à exécuter les travaux sur les TGN.

L'examen minutieux de la situation juridique des dockers en droit communautaire européen et en droit français va nous permettre de mieux définir le droit qui s'applique à cette catégorie de "*personnels portuaires*" à l'ère de la conteneurisation.

2-) L'évolution du statut des ouvriers dockers.

Le succès de la mondialisation des échanges provient de la victoire de la conteneurisation des marchandises. Les bouleversements engendrés par la conteneurisation dans le transport maritime sont considérables. Les ravages provoqués par cette déferlante touchent tous les pays maritimes et même les pays du Sud très moins avancés dans le domaine maritime. L'Europe, l'Asie et l'Amérique sont les continents les plus touchés. Le choc passé, ainsi qu'une génération de professionnels abandonnés, malmenés, sacrifiés, la conteneurisation crée maintenant des emplois. Des emplois de haute technicité. Autres souplesse, à une époque où marins et armateurs se battent comme des chiffonniers, les uns pour défendre les acquis, les autres pour essayer de rogner sur le social, afin de rester compétitifs, certaines compagnies maritimes connaissent les facilités de la liberté de manœuvre³⁴⁰, tel est le cas de la compagnie française CMA-CGM. De nos jours, la mission du docker est au premier rang dans la compétitivité portuaire tout comme la manutention.

Devenue un *«élément indispensable de la compétitivité portuaire, la manutention des marchandises demeure une activité sensible dans de nombreux ports européens, chaque Etat traitant le sujet au regard de son histoire, de son socle social, de son organisation portuaire et de ses objectifs. La question de la manutention est triple : elle comprend un volet capitalistique avec l'analyse des sociétés de manutention, un volet traitant de la propriété*

³³⁹ Rapport III (1B), op cit, p. 37.

³⁴⁰ BILLARD (J.), op cit, p. 108.

des outillages et un volet social. D'une indéniable actualité en France, le volet social trouve également des résonances ailleurs en Europe et notamment en Italie et en Espagne³⁴¹.»

Initialement, les emplois de la manipulation des marchandises étaient du ressort de l'équipage du navire³⁴². Avec la massification dans le transport maritime, la quantité, la nécessité de transporter et de manutentionner plus de volume devient pressant. Il faut alors une main-d'œuvre spécifiée efficace et régulière pour répondre au besoin. Bien qu'ayant pas de statut régulier, les ouvriers dockers s'organisaient. En France, ce regroupement en force syndicale fait que leur mouvement de grève a un impact sur le trafic portuaire des grandes villes et en conséquence, sur l'économie des ports maritimes³⁴³. *«C'est notamment en réaction à cette force des dockers et pour rétablir les trafics que le gouvernement français décide, en 1941 de leur donner un statut, ce qui, paradoxalement, va à nouveau les enfermer dans le corporatisme. La loi de 1941 a mis en place le système de la carte de garantie dite carte G, équivalente d'une carte professionnelle, permettant une priorité d'embauche pour son titulaire³⁴⁴.»* Toutefois, bien que l'Etat ait choisi une orientation de la filière, le travail des dockers demeurent toujours une précarité³⁴⁵. Il a fallu la réforme du 10 juin 1992 modifiant le régime du travail dans les ports maritimes pour que le docker retrouve un statut de salarié professionnel affilié à une entreprise de manutention.

Notons que de 1992 jusqu'en 2008, cette réforme a donné au docker, le statut d'ouvrier docker avec basculement sur le statut du droit commun.

³⁴¹ GALLAIS BOUCHET (A.), *«L'organisation sociale de la manutention : exemples européens»*, note de synthèse n° 139, ISEMAR, 2011, p. 1.

³⁴² DTMPL, *op cit*, p. 29.

³⁴³ GALLAIS BOUCHET (A.), *«L'organisation sociale de la manutention : exemples européens»*, note de synthèse n° 139, ISEMAR, 2011, p. 1.

³⁴⁴ GALLAIS BOUCHET (A.), *«L'organisation sociale de la manutention : exemples européens»*, note de synthèse n° 139, ISEMAR, 2011, p. 2.

³⁴⁵ *Les BCMO fonctionnaient selon le principe "1er arrivé, 1er placé" et ainsi, une fois que tous les postes étaient pourvus pour la journée, les dockers qui arrivaient ensuite pouvaient, grâce à la carte G, bénéficier d'indemnité de non emploi. Ce droit à l'indemnisation est issu de la loi de 1947 qui a aussi institué la CAINAGOD (Caisse Nationale de Garantie des Ouvriers Dockers). Le fondement de l'indemnisation était le caractère irrégulier de l'emploi.*

C'est la fin des périodes précaires de travail³⁴⁶. Pour certains auteurs, cette réforme constitue le début de la révolution sociale des entreprises de manutention portuaires et de la compétitivité des ports.

Le grand bouleversement est intervenu avec la réforme de 2008. Cette loi³⁴⁷ a permis le transfert de certaines catégories de personnels dockers vers le système social des entreprises de manutention. En effet, il s'agissait de réunir dockers et grutiers sous une même entité et d'opérer une fusion complète de leurs statuts. Cette procédure visait d'aboutir à l'unité de commandement sur les terminaux portuaires. L'article 10 de la loi stipule : *«dans les trois mois qui suivent l'institution d'un grand port maritime, une convention ou un accord collectif passé entre le président du directoire du grand port maritime et les organisations syndicales représentatives des salariés du port établit une liste de critères de transfert aux opérateurs de terminal des salariés du grand port maritime employés à l'exploitation ou à la maintenance des outillages mentionnés à l'article 8 ou d'outillages qui ne sont pas propriété du port. Ces critères comprennent notamment les souhaits du salarié, sa qualification professionnelle, son ancienneté de service dans le port, ses qualités professionnelles appréciées par catégorie ainsi que ses perspectives professionnelles. A défaut d'accord dans ce délai, la liste est établie par le président du directoire du grand port maritime. Au regard des critères retenus, le président du directoire du grand port maritime fixe, après consultation des organisations syndicales représentatives des salariés du port, la liste des salariés qui restent affectés sur des emplois du grand port maritime et, pour chaque terminal, la liste des salariés dont les contrats se poursuivent avec l'opérateur du terminal.»*

³⁴⁶ Avant 1992, les dockers travaillaient sous le régime d'accords locaux, par place portuaire. Le régime national de 1992 a permis d'instaurer, dès fin 1993, une convention collective nationale de la manutention (on a pu parler de "ciment de la profession") qui diffère de la convention collective des personnels des ports autonomes, c'est-à-dire les grutiers (convention "verte"). Si la réforme de 1992 a permis d'instaurer un dialogue social qui a dépassé la place portuaire locale pour s'établir au plan national, il demeure des spécificités locales comme à Marseille.

³⁴⁷ Loi n° 2008-660 du 4 juillet 2008 portant réforme portuaire, J.O. n° 156, du 05 juillet 2008, en ligne, <http://www.legifrance.gouv.fr>

Les négociations de transfert n'ont pas été faciles. Elles ont entraîné des troubles sociaux très importantes dans le milieu portuaire. Cependant, en avril 2011, une convention collective unifiée a pu être signée. Cette conclusion de convention collective a permis les détachements effectifs de personnels, venant entériner ainsi l'unité de commandement sur les terminaux concernés.

De point de vue générale, il est évident de remarquer que *«l'accélération et la spécialisation des processus de manutention (accroissement de la performance des outillages) furent le corollaire de la course au gigantisme, de la massification des flux et de l'accélération des échanges. Il faut de plus en plus manutentionner "très vite, très bien" et, malgré les progrès technologiques, le métier de docker demeure caractérisé par une forte pénibilité, visible au quotidien³⁴⁸.»* Enfin, les perspectives d'avenir de la filière face à la montée fulgurante de la technologie et de la modernisation des terminaux portuaires et des porte-conteneurs font réfléchir sur le sort des dockers occasionnels qui constituent un autre débat dans l'organisation sociale de la manutention.

On pourrait alors dire que l'organisation sociale de la manutention fait partie intégrante du processus du transport des conteneurs, et par ricochet, d'une manière virtuelle, du contrat de transport ; bien que les parties habituelles au contrat de transport soient le transporteur maritime, le manutentionnaire et l'ayant droit. Mais, au-delà de ce lien contractuel, il existe également un lien contractuel entre le chargeur ou le destinataire (ayant droit) et le manutentionnaire³⁴⁹. Dans l'exécution du contrat, il existe certaines obligations qui lient ces parties. Ainsi, le chargeur après avoir accompli les formalités administratives (en importation ou en exportation) pour l'embarquement, le transporteur ou le destinataire a l'obligation d'informer l'entreprise de manutention pour qu'elle puisse effectuer les

³⁴⁸ GALLAIS BOUCHET (A.), *«L'organisation sociale de la manutention : exemples européens»*, note de synthèse n° 139, ISEMAR, 2011, p. 1.

³⁴⁹ ABLAHAD (C), *op cit*, p. 49.

opérations dont elle a la charge³⁵⁰. L'entreprise de manutention, outre les informations concernant le navire, doit obtenir de son transporteur (armateur) le plan de chargement du navire. En conséquence, c'est grâce à ce plan de chargement que les ouvriers dockers sont susceptibles de localiser le conteneur à bord du navire ou sur l'aire de stockage.

Le Code des transports a réglé pratiquement tout le sort de la manutention en général. Selon l'article 38 du décret du 31 décembre 1966, c'est le transporteur qui nonobstant toute clause contraire, est tenu de procéder au chargement, à l'arrimage, à la manutention et au débarquement de la marchandise. On constate alors que le co-contractant du manutentionnaire n'est que le transporteur³⁵¹. Par ailleurs cette relation a été mise en évidence par certains auteurs. On pourrait lire dans la thèse de Monsieur A. THOMAS que *«lorsque l'acconier reçoit les marchandises, insère ses observations sur le billet de bord, le signe (...); c'est toujours «au nom de l'armateur, lequel, en échange de ce billet de bord, délivre au chargeur un connaissance conforme³⁵².»*

En quoi consistent alors dans ces conditions les principes de chargements des conteneurs à bord des navires.

Section-2) Principe des opérations de chargement à bord des navires.

L'une des conséquences du gigantisme des navires est la consolidation des transporteurs. Face à une telle consolidation, la réorganisation des réseaux de transport en hub devient une nécessité pour les opérations de la manutention des conteneurs. *«Dans ce type de réseau, les navires de plus grande taille opèrent sur les lignes transocéaniques régulières entre un nombre limité de port. A partir de ces ports, les conteneurs sont transférés sur de plus petits navires et distribués vers les ports ne pouvant recevoir les navires plus importants. Le développement de ces*

³⁵⁰ PANJANACCI (S), «Acconier et Stevedores », *Mémoire de DESS Aix En Provence*, 1998-1999, p. 56.

³⁵¹ RODIÈRE (R), *«Traité Général du droit maritime : affrètement et transport »*, Tome III, Dalloz 1968, p. 18.

³⁵² THOMAS (A), *«Les acconiers», thèse de droit, UFR Aix-en-Provence, 1923, p. 28.*

réseaux a eu d'importants impacts sur le transport international. En effet, les ports qui ont été choisis comme point de transfert (hub) par les grandes lignes maritimes ont dû faire face à des augmentations considérables et rapides du volume de conteneurs manutentionnés³⁵³.» En effet, pour répondre aux exigences de la demande, certains principes de chargement des navires ont été adoptés. Il y a un système de contrôle à respecter pour le chargement des porte-conteneurs (§-1). Mieux, la pontée sert pour certains navires également de chargements de ces conteneurs (§-2).

§-1) Contrôle du chargement sur les navires.

Le chargement d'un navire fait référence à la quantité de marchandises mises à bord du navire. Ce chargement concerne en effet, les marchandises en cale et celles sur le pont du navire. Ces opérations de mise à bord des marchandises incombent juridiquement à l'affréteur du navire dans le cadre de l'affrètement au voyage³⁵⁴. Cependant, lorsqu'il s'agit d'un contrat de transport, elles incombent tout évidemment au transporteur³⁵⁵.

Avec l'avènement des TGN, et en particulier des porte-conteneurs, le plan de chargement des navires requière toute son importance. En effet, *«le plan de chargement est un document destiné à organiser la répartition des marchandises dans le navire, en tenant compte de la structure propre du navire, de la nature de la marchandise et des ports de livraison successifs³⁵⁶.»* Aujourd'hui, le plan de chargement est établi par le manutentionnaire, sous la coordination du ship planner, surtout pour les marchandises conteneurisées. Comme les opérations de chargement

³⁵³ DUBREUIL (J.), «La logistique des terminaux portuaires de conteneurs», article de recherche du Centre Interuniversitaire de Recherche sur les Réseaux d'Entreprise, la Logistique de Transport (CIRRELT), Université de Québec à Montréal, 2008, p. 17.

³⁵⁴ Article 9, du décret du 31 décembre 1996, «L'affréteur doit charger et décharger la marchandise. Il y procède dans les délais alloués par la charte-partie. Si celle-ci établit distinctement un délai pour le chargement et un délai pour le déchargement, ces délais ne sont pas réversibles et doivent être décomptés séparément.»

³⁵⁵ Article 38, décret du 31 décembre 1966, «Nonobstant toute clause contraire, le transporteur procède de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde et au déchargement de la marchandise. Il doit à la marchandise les soins ordinaires conformément à la convention des parties ou aux usages du port de chargement.»

³⁵⁶ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 193.

incombent impérativement au transporteur, une mauvaise organisation du plan de chargement constitue une grave faute commerciale de sa part. C'est la raison fondamentale qui motive le contrôle du chargement et du déchargement des conteneurs qui a toute une influence dans la gestion du navire. En effet, la mise en cause d'un plan de chargement, ou son acceptation revient de droit au second capitaine du navire. Entre autres, ce plan de chargement prévoit toujours les cas exceptionnels et toutes les possibilités de manutention afin de prévoir la stabilité du navire, un élément essentiel dans la navigation maritime³⁵⁷. C'est pourquoi, à l'avance, le ship planner a l'obligation de présenter quelques heures ou quelques jours à l'équipe du bord, un pré-plan³⁵⁸ de chargement soumis à l'approbation du manutentionnaire désigné par le transporteur pour opérer sur le porte-conteneurs. *«L'établissement du plan de chargement d'un porte-conteneurs va alors répondre à deux impératifs. 1) Il doit garantir la sécurité du navire et de sa cargaison, d'autant que, plus les porte-conteneurs sont grands, plus les contraintes mécaniques qu'ils subissent sont importantes. 2) Le plan de chargement répond également à une logique commerciale. C'est un outil indispensable pour le bon fonctionnement d'une ligne maritime³⁵⁹.»* Sur le plan technique, la mission du ship planner n'est pas de remplacer l'équipage du bord. Toutefois, son intervention s'avère indispensable pour l'équipage. Sa mission est de maximiser le chargement des conteneurs sur les navires opérant sur des lignes régulières, tout en collaborant avec le bord pour un contrôle efficace du chargement³⁶⁰.

Ce contrôle du chargement et du déchargement est coordonné par ship office. A chaque escale du navire porte-conteneurs, le bord finalise le plan de chargement établi à terre par le ship planner. *«Au Ship Office, on trouve des ordinateurs permettant, en un coup d'œil, d'avoir une vue globale du chargement du bateau. Chaque boîte, dotée d'un numéro, y est*

³⁵⁷ BILLIARD (J.), *op cit*, p. 66.

³⁵⁸ Dans la pratique ce document s'appelle letter plan.

³⁵⁹ LOOTGIETER (S.), *Avocat au barreau de Paris SCP Villeneau Rohart Simon & Associés, «le Capitaine et les Ship Planners», actes de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, p. 642.*

³⁶⁰ LOOTGIETER (S.), *ibid*, p. 642.

inventoriée, avec son poids, la nature de sa cargaison, et sa destination, permettant une véritable traçabilité. Il y a des codes de couleur, permettant de déterminer la destination, le poids ou la catégorie de la marchandise. Nous transportons en effet des matières inflammables, toxiques ou potentiellement explosives (une petite partie du chargement³⁶¹).»

Pour aboutir aux objectifs du bord³⁶², il faut une organisation technique particulière du manutentionnaire. Ceci nécessite une coordination en matière de manutention, d'arrimage et de saisissage de haut niveau. En effet, la planification des séquences du chargement des conteneurs à exporter permet de minimiser le temps total de manutention des conteneurs par les portiques. La bonne réussite des opérations de manutention portuaire dépend de l'organisation de l'entreprise de manutention sur un terminal. Il convient de mettre un accent particulier sur la synchronisation de toutes les opérations en l'occurrence celles assumées par les portiques et les grues du quai. Il est important d'effectuer les tâches préliminaires concernant le regroupement des conteneurs selon plusieurs critères, tels que les ports de destinations, afin que la synchronisation des opérations avec les équipements de manutention ait lieu dans cet environnement très dynamique³⁶³.

Comme le chargement de ces milliers de conteneurs sur un seul navire constitue de nos jours un casse-tête pour les équipages, l'usage du système informatique est obligatoire pour atteindre les objectifs³⁶⁴. En conséquence, lorsque *«le plan de chargement, établi par la terre, est transmis au second capitaine il l'introduit dans le calculateur de stabilité du navire. En cas de mauvaise répartition des poids susceptibles de mettre en cause la stabilité, une alarme est déclenchée. Mais là encore, c'est le poids officiel du ou des conteneurs qui est pris en compte et non pas leur poids réel lorsqu'ils*

³⁶¹ http://www.meretmarine.com/article_imprimer.cfm?id=110145 04.05.2009

³⁶² *Limiter le temps d'attente des navires au port et faciliter le déchargement au port de destination.*

³⁶³ CHEBLI (K.), «Optimisation des mouvements des conteneurs dans un terminal maritime», Université de Montréal, mémoire de DESS, 2011, p. 26.

³⁶⁴ *Le chargement est soumis à un logiciel unique et universel dans le chargement des conteneurs : le BAPLIE (Bayplan including empty space).*

sont en surcharge³⁶⁵.» En fonction des marchandises, il faut alors procéder à une sélection minutieuse des conteneurs selon la cargaison empotée afin de répondre aux normes en matière de sécurité. A chaque escale du porte-conteneurs, suivant la cargaison transportée, le système de ballastage³⁶⁶ du navire évolue. Il permet en effet, à l'équipage de jouer sur la capacité des ballasts du navire pour avoir une maîtrise du chargement et en conséquence, la stabilité et la sécurité du navire.

Il faut comprendre que le navire porte-conteneurs n'est que l'un du maillon d'une importante chaîne logistique. Associé ce maillon aux outillages portuaires, l'organisation des opérations de la manutention permet de minimiser les coûts d'escales et de maximiser le niveau de service des grues et portiques de quai. En conséquence, l'objectif de l'équipage qui est de minimiser les temps morts est atteint. En effet, les arrêts des grues ont un impact sur le temps d'attente du navire à quai. Les avantages sont doubles. L'armateur paye moins des frais portuaires et la satisfaction de la clientèle est aussi atteinte³⁶⁷.

Toutefois, il y a lieu que l'équipage respecte toujours le principe d'arrimage des conteneurs. *«La règle à respecter scrupuleusement est le poids total par pile, et le respect des tiers réservés aux conteneurs vides. La déclaration de poids des conteneurs est trop souvent approximative, pouvant dépasser le poids déclaré de plusieurs tonnes. Il est donc impératif de conserver des archives écrites de chaque chargement, surtout quand il y a des doutes sur la fiabilité des donneurs d'ordres. En l'absence de très gros paquets de mer, seul le roulis paramétrique peut expliquer l'effondrement de piles de conteneurs. Si la saisie est bien faite, conformément au manuel de*

³⁶⁵ Rapport d'enquête, Ministère de l'Écologie, du Développement et de l'Aménagement durables, Bureau d'enquêtes sur les événements de mer, 17 février 2006, p. 17, en ligne, www.beamer-france.org

³⁶⁶ Le ballastage est l'action de vider ou de remplir les ballasts d'eau de mer. Le ballast est un lest permettant de gérer la stabilité et/ou l'assiette d'une embarcation, d'un navire. Il s'agit le plus couramment de plusieurs capacités pouvant être remplies d'eau de mer ou vidées au gré des nécessités, ce par un circuit de ballastage et à l'aide de pompe(s).

³⁶⁷ DUBREUIL (J.), op cit, p. 38.

*saisissage, et reprise pendant la traversée, les conteneurs ne doivent pas bouger*³⁶⁸.» Ce principe évite les pertes de conteneurs en mer.

Lorsqu'il y a une disparité dans le chargement, par exemple charger deux conteneurs de 20 pieds sur un conteneur de 40 pieds (très rare d'ailleurs dans la pratique), dans le but d'acceptation du plan de chargement du ship planner, au quel cas, ces deux conteneurs de 20 pieds ne peuvent être verrouillés qu'à une seule extrémité. Le risque de chute pour un tel chargement est très grand. Par conséquent, dans les faits, il faut situer les responsabilités. Le tout dépend du contrat de manutention. Le ship planner, l'entreprise de manutention et l'équipage sont les premiers responsables. C'est pourquoi, il demeure, toutefois que le contrôle que doit effectuer le transporteur en l'occurrence le second capitaine a tout son sens. Bien que *«tels contrôles effectués par le transporteur sont susceptibles d'affecter la rapidité de manutention du conteneur, et par là, la rentabilité de ce mode de transport, de plus, le transporteur pratiquant un tel contrôle, endosse nécessairement les risques qu'il comporte d'avarie de manutention ou de vol*³⁶⁹.» En effet, juridiquement, le responsable in fine est le capitaine. Seulement que dans les faits, la plupart du temps, on désigne le responsable le plus facile à atteindre : le ship planner ou l'entreprise de manutention.

En dehors de ces contrôles techniques, juridiquement les opérations de chargement et déchargement des conteneurs à bord d'un navire est régie par la partie VII du Code IMDG³⁷⁰. Ce Code définit les prescriptions particulières applicables en matière d'arrimage des engins de transport dans les espaces rouliers à cargaison. *«Au cours des opérations de chargement et de déchargement, une équipe de travail doit être présente pour surveiller le déroulement des opérations sur chaque pont-garage*³⁷¹.» Toutefois, avec le développement de la conteneurisation, l'importance du

³⁶⁸ *Propos du Commandant PIZON (F.X.) du 04 mai 2009, en ligne, <http://www.meretmarine.com>*

³⁶⁹ *BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), op cit, p. 663.*

³⁷⁰ *International Maritime Dangerous Goods.*

³⁷¹ *Code IMDG, 7.5.2.1*

ship planner ne laisse aucun doute dans la gestion du navire. En effet, *«là où initialement toutes les décisions concernant la planification d'un navire étaient uniquement prises par le capitaine, le besoin de satisfaire rapidement aux multiples exigences des nombreux intervenants de la chaîne logistique fait qu'une partie importante de la mission du capitaine, et même du batelier, est pris en charge par le ship planner³⁷².»*

Difficile d'imaginer à l'ère de la conteneurisation, qu'un transport peut se faire sans solliciter lesdites boîtes et lesdits intervenants. Le succès de la mondialisation des échanges est l'œuvre de la conteneurisation. L'une des conséquences immédiates est l'effet de ces boîtes sur les ports. La révolution du conteneur a atteint tous les domaines de l'activité portuaire. Le gerbage sur plus de onze étages de ces boîtes sur les TGN a fait exploser ainsi le transport de marchandises en pontée.

§-2) Le chargement des conteneurs en pontée.

«La pontée est l'ensemble des marchandises arrimées sur le pont d'un navire et non dans ses cales³⁷³.» Ce mode de transport est une conséquence directe de la conteneurisation. Afin de transporter les milliers de conteneurs qui transitent plus par les ports hubs, seuls les cales des navires ne répondent pas aux objectifs des armateurs. Ces navires peuvent gerber sur leur pont, jusqu'à huit étages de conteneurs voire plus³⁷⁴. En définitive, *la pontée constitue le principe de chargement des conteneurs (1)* sauf qu'un tel chargement ne reste pas sans *conséquences techniques et juridiques (2)*.

1-) La pontée, un principe de chargement des conteneurs.

L'architecture des porte-conteneurs a tellement évolué ces dix dernières années. Il en va ainsi dans le seul but de la rentabilité. La chasse au fret maritime conteneurisé est devenue la mode. *«Les armateurs tissent leur toile, à grand frais, et, quand il n'est pas possible de rentabiliser des navires sur le bouts de lignes, ils achètent des espaces sur les navires des*

³⁷² KEGELS (A.), «Le capitaine de navires et le ship-planner», acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, p. 637.

³⁷³ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 199.

³⁷⁴ BILLARD (J.), *op cit*, p. 170.

autres. Les lignes principales sur les grands axes mondiaux se munissent de navires géants. Quand on porte six mille six cent boîtes, il faut décharger six mille six cent boîtes³⁷⁵.» Seules les cales des navires ne pourront accueillir autant de boîtes, d'où le chargement en pontée des conteneurs est devenu un principe de la conteneurisation. Le chargement et le déchargement des conteneurs se font horizontalement. Après que les cales des navires soient remplies, «le reste de la cargaison est empilé sur le pont, maintenu par des systèmes de fixation³⁷⁶.»

Le développement du chargement en pontée des conteneurs fait que les navires arrivent à maximiser le nombre de boîtes à transporter. En effet, les armateurs sont à la quête permanente du fret. Tous les moyens sont bons pour la chasse au fret. Tout est bon pour aider à cette chasse à la boîte : publicité, les sites Internet, les revues, les réceptions, la formation, les stages. «Les services commerciaux des grands groupes ne ressemblent plus à ceux des armateurs des années 1960. Le freight n'arrive pas tout seul et, pour survivre, il faut aller le chercher là où il se trouve. Puis, une fois repéré, tout faire pour l'acheminer à sa destination finale, sans rupture de charge et rapidement³⁷⁷.» La technologie informatique a permis ce succès des opérations de chargement. Soumis à des logiciels de plus en plus performant, «l'ordinateur dira non si l'on planifie quelque chose qui selon le logiciel n'est pas planifiable ou ne peut pas l'être³⁷⁸.»

Avec les nouveaux porte-conteneurs, l'accumulation des conteneurs sur le pont fait plus de cinq étages, voire huit pour certains navires. Ceci, dans le souci de rentabiliser les lignes maritimes créées par les grandes compagnies. La nouveauté et l'apparition des navires Ro-Ro³⁷⁹ qui ont la capacité de charger en pontée plusieurs centaines de conteneurs. Ses

³⁷⁵ BILLARD (J.), *op cit*, p. 171.

³⁷⁶ BILLARD (J.), *ibid*, p. 62.

³⁷⁷ BILLARD (J.), *ibid*, p. 170.

³⁷⁸ KEGELS (A.), «Le capitaine de navires et le ship-planner», acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, p. 635.

³⁷⁹ Roll-on, Roll-off.

navires spécialisés dans le transport des matériels roulant, deviennent des navires à capacité mixte³⁸⁰ : Lo-Lo³⁸¹.

Suite au développement du mode de transport par conteneurs, la question du chargement en pontée interpelle plusieurs spécialistes du domaine maritime. D'ailleurs, elle est appréhendée différemment par les textes relatifs au transport maritime de marchandises.

2-) Le régime juridique du chargement du conteneur en pontée.

A l'origine, le droit maritime français ne reconnaît pas le transport de marchandise en pontée³⁸². Toutefois, *«l'appréciation que le droit français fait du chargement en pontée, a cependant évolué, allant d'une interdiction totale à une autorisation sous conditions particulières, puis à une acceptation plus large, malgré les réticences de la jurisprudence³⁸³.»* C'est alors le moment de faire la nuance entre les chargements de marchandises en pontée.

Et comme l'interdiction de charger des conteneurs en pontée n'est pas liée à la sécurité de la navigation du navire, le Code des transports a intégré des dérogations à la loi. Ce mode de transport est autorisé en droit français dans trois situations. D'une part, l'arrimage en pontée peut être considéré comme régulier pour les petits cabotages³⁸⁴; soit, lorsque le navire est muni d'installations appropriées pour le transport desdits conteneurs. D'autre

³⁸⁰ BILLARD (J.), *op cit*, p. 165.

³⁸¹ *Lift-on, Lift-off*.

³⁸² Article 229, Code de commerce de 1807, *«le capitaine répond également de tout le dommage qui peut arriver aux marchandises qu'il aurait chargées sur le tillac de son vaisseau sans le consentement par écrit du charger (...).»*

Ordonnance de la Marine Marchande française, Livre I, Titre II, Article XII, «Faisons défense au Maîtres et Patrons de charger aucune marchandise sur le tillac de leurs vaisseau sans l'ordre ou consentement des marchands, à peine de répondre en leur nom de tout le dommage qui pourrait arriver.»

³⁸³ de SENTENAC (J.), *«Le droit français du transport de conteneurs en pontée»*, acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, p. 664.

³⁸⁴ *Le cabotage est la navigation au commerce se situant au-delà des limites de la navigation côtière et en-deçà des limites de la navigation au long cours. Il peut être considéré international lorsque le navire effectue des voyages entre des ports de pays différents. Le cabotage national a longtemps été réservé aux navires battant pavillon français. Le Règlement CE n° 3577/92 du 7 décembre 1992 a mis fin à ce monopole en étendant la libre prestation des services de transport de marchandise à l'intérieur d'un Etat membre à tous les armateurs communautaires dès lors que les navires qu'ils exploitent battent pavillon d'un Etat membre. Enfin, dans les petits cabotages, l'autorisation par le chargeur de la pontée n'est pas aussi nécessaire.*

part, l'arrimage en pontée est considéré comme régulier, lorsque le chargeur donne son consentement pour le chargement en pontée³⁸⁵.

Il faut comprendre d'abord que le développement du transport de marchandises conteneurisées a conduit à modifier certains textes réglementaires initiaux du transport. Il s'agit de la loi n° 79-1103 du 21 décembre 1979³⁸⁶. Dans son article 1^{er}, cette loi modifie l'article de la loi de 18 juin 1966 en introduisant le consentement du chargeur en matière d'arrimage en pontée. Bien que la loi dispose que ce consentement doit être mentionné, elle manque de précision sur la forme que ce consentement doit prendre³⁸⁷. *«Dès lors, les transporteurs ont contourné la rigueur de la règle en insérant systématiquement dans leurs connaissements une clause stipulant que, par avance, le chargeur autorise le chargement de sa marchandise sur la pontée du navire, ou encore que le chargement sur le pont du navire sera considéré comme fait avec l'assentiment du chargeur³⁸⁸.»* Initialement, les clauses du connaissement sont considérées licites. Mais, aujourd'hui, la jurisprudence a bien corrigé la situation en exigeant la signature de l'ayant droit pour toutes clauses figurant au connaissement et qui dérogent le droit commun³⁸⁹. L'article L.5422-7³⁹⁰ du Code des transports, résume les deux dérogations dans le cadre du transport de conteneurs en pontée.

Toutefois, dans l'hypothèse de transport de conteneurs disant contenir des produits dangereux mettant ainsi la sécurité du navire en cause, la raison d'un arrimage en pontée se trouve valable. Elle permet ainsi de confirmer l'hypothèse selon la loi française. De la même manière, le transport en pontée de conteneurs est réputé valable en cas de transport

³⁸⁵ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 200.

³⁸⁶ Loi n° 79-1103 du 21 décembre 1979, J.O. du 22 décembre 1979, p. 3231.

³⁸⁷ de SENTENAC (J.), *«Le droit français du transport de conteneurs en pontée»*, acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, p. 665.

³⁸⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 687.

³⁸⁹ Cass. com, 6 mai 1941, *Gazette du Palais*, 1941.1.520.

³⁹⁰ Article L.5422-7, Code des transports, *«Le transporteur commet une faute s'il arrime la marchandise sur le pont du navire en l'absence de consentement du chargeur mentionné sur le connaissement ou de dispositions réglementaires l'imposant. Le consentement du chargeur est supposé donné en cas de chargement en conteneur à bord de navires munis d'installations appropriées pour ce type de transport.»*

national, réalisé sur un des navires qui sont pourvus des équipements ou des installations appropriés pour cette cause³⁹¹.

En ce qui concerne le transport de conteneurs en pontée dans le cadre du transport maritime international, certains textes internationaux essaient de d'encadrer la pratique. En effet, la France a ratifié la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 qui est l'un des textes le plus applicable aux opérations de transport maritime. Contrairement aux dispositions du Code des transports français, la Convention de Bruxelles ne contient aucune disposition spécifiant l'arrimage en pontée des conteneurs. C'est dire que de façon générale, la Convention n'est pas applicable au transport de marchandises en pontée, et en particulier à celui du transport des conteneurs³⁹². Selon les stipulations de la Convention, il ressort qu'il faut cumulativement deux conditions pour que le transport en pontée des marchandises soit valide ou régulier. Selon la première, la marchandise peut être transportée sur le pont à la seule condition d'être soumise à la Convention, si ce transport fait l'objet d'une déclaration contractuelle entre l'ayant droit et le transporteur. Ces conditions étant cumulatives, le transport reste soumis à la Convention lorsque la deuxième exigence n'est pas remplie. Pour le dire autrement, une mise en pontée irrégulière³⁹³ entraîne l'application de la Convention. Toutefois, lorsque ce texte est écarté en cas de litige soumis au juge français, dans le cadre du transport de conteneurs, trouvent application le Code des transports sous réserve de la Convention de Rome³⁹⁴. Quant aux Règles de Hambourg du 31 mars 1978³⁹⁵, elles contiennent des dispositions propres au transport de

³⁹¹ de SENTENAC (J.), «Le droit français du transport de conteneurs en pontée», acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, p. 665.

³⁹² Convention de Bruxelles du 25 août 1924, article 1-c, «"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.»

³⁹³ La mise en pontée est dite régulière lorsqu'elle a été déclarée comme telle à l'ayant droit par le transporteur et dont il est fait mention spécifique sur les documents de transport.

³⁹⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

³⁹⁵ Les Règles de Hambourg du 31 mars 1978, article 9, alinéa 1 et 2, «1) 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. 2) Si le transporteur et le chargeur sont convenus que les marchandises seront transportées en pontée ou pourront l'être, le transporteur en fera

marchandises en pontée. Cependant, la particularité des conteneurs n'a pas été évoquée.

C'est dans cette difficulté d'unicité des normes internationales sur le cas des conteneurs que les Règles de Rotterdam tentent d'apporter une solution. En effet, cette convention met un accent particulier sur le transport multimodal et le transport conteneurisé³⁹⁶. Dans l'intention des initiateurs de cette Convention, les Règles de Rotterdam doivent pouvoir remplacer les anciennes Conventions³⁹⁷ en matière de transport international afin d'apporter un cadre juridique unique au domaine. En effet, en raison du caractère global du transport maritime, il est nécessaire de disposer de règles internationalement applicables. Il conviendrait par conséquent d'éviter tout système d'application normative régionale qui est souvent une source d'insécurité juridique. Comme les Règles de Hambourg, les Règles de Rotterdam prévoient le transport en pontée des marchandises et aussi la responsabilité du transporteur pour les pertes et dommages qu'aurait subis toute marchandise transportée en pontée.

En définitive, le problème de droit concernant le transport en pontée semble être résolu selon l'article 25, alinéa premier, «1) *les marchandises ne peuvent être transportées en pontée que si ce transport: a) Est exigé par la loi; b) 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; ou c) Est conforme au contrat de transport ou aux coutumes, usages ou pratiques du commerce en question.*» Cette disposition mettra fin aux polémiques entourant la question, même si la plupart de certains juristes maritimistes cherchent à défendre l'intérêt de l'ayant droit.

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.»

³⁹⁶ DE WIT (R.), «Le conteneur dans les Règles de Rotterdam», acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, p. 646.

³⁹⁷ Convention de Bruxelles du 25 août 1924, Règles de LaHaye-Visby" et Règles de Hambourg du 31 mars 1978.

Evidemment, il est important de comprendre que l'obligation selon certaines conventions où le chargeur devrait approuver le chargement en pontée de sa cargaison, ne sera pas valable avec les cargaisons conteneurisées. Il est impossible en ce sens que, les porte-conteneurs étant spécialisés dans ce type de transport, et vu la sérénité du chargement des conteneurs, le transporteur ne peut savoir à quel endroit se trouvera un conteneur qu'au dernier moment du chargement une fois sur le navire. En conséquence, comme *«une très grande partie de la cargaison se trouvera en pontée, si l'on peut encore parler de pontée sur ces navires spécialisés. Il est vrai qu'en dépit de la protection qu'offre un conteneur à la marchandise, le risque en pontée reste toujours plus grand qu'en cale. Mais on est là en présence d'un désavantage qui découle entièrement du progrès technique et qui n'a rien à voir avec la faute, ou la négligence, du transporteur. Si les chargeurs désirent avoir les avantages de trafic conteneurisé, c'est-à-dire, non seulement la vitesse, mais aussi la sécurité qui, on le sait, a été énormément améliorée, ils doivent également en accepter les désavantages³⁹⁸.»*

Dans une synthèse, il résulte que le régime juridique de transport de marchandises conteneurisées, dans l'ensemble des textes, le transporteur peut placer le conteneur en pontée dans deux circonstances. Dans un premier temps, d'office et sans autorisation, le transporteur peut procéder à ce chargement lorsqu'il s'agit de conteneurs chargés à bord de navires munis d'installations appropriées (présomption d'autorisation de la part du chargeur), de petit cabotage ou lorsqu'un texte lui en fait obligation (transport de certaines marchandises dangereuses). Dans un second temps, lorsque le transporteur a l'autorisation du chargeur dans les autres cas, notamment lorsqu'il s'agit de conteneurs chargés à bord de navires non munis d'installations appropriées. Toutefois, la jurisprudence française a écarté le transport en pontée de certains types de conteneurs notamment les conteneurs flats rack et les conteneurs open top. Il en est jugé ainsi compte tenu du caractère impropre de la protection des marchandises

³⁹⁸ DE WIT (R.), «Le conteneur dans les Règles de Rotterdam», acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, p. 648.

empotées dans tels conteneurs qui ne peuvent être protégées lorsque les conteneurs sont arrimés en pontée³⁹⁹.

³⁹⁹ Cass. com, 7 février 2006, n° 2.11.973, DMF 2006, p. 498.

Conclusion du chapitre

La manutention des conteneurs exige des techniques de la part du manutentionnaire. Il est aidé dans ses tâches par des ouvriers spécialisés tels que les dockers, les grutiers. La place qu'occupe le ship planner est d'autant importante que la moindre erreur dans le plan de chargement est considérée comme une grave faute commerciale. Et comme la victoire de la mondialisation des échanges passe forcément par la conteneurisation, la technologie est aussi mise à l'œuvre pour réussir ce défi. *«Depuis l'apparition de la conteneurisation dans le milieu des années 1960, ils jouent un rôle de plus en plus considérable dans la structuration des réseaux de transport aussi bien terrestres que maritimes. Ils développent une logique mondiale qui se traduit par une présence massive sur les trois grandes routes maritimes Est-Ouest, l'Atlantique Nord, la route trans-pacifique et celle entre l'Europe et l'Asie orientale⁴⁰⁰.»*

Cette réussite dépend aussi d'un certains nombres d'acteurs.

⁴⁰⁰ FREMONT (A.), *op cit*, p. 8.

Titre-2 : Les acteurs du succès du transport par conteneurs.

«Le commerce maritime est une chose périlleuse et qui met en œuvre des capitaux considérables. C'est aussi une activité indispensable à l'intérêt général⁴⁰¹.» Pour y arriver, le transport maritime a pendant longtemps gardé son caractère traditionnel. Bien que conservant cet héritage de règles juridiques propres, des règles d'organisations et de principes particuliers depuis des siècles, le système maritime n'a pas pu résister aux profondes révolutions des technologies nouvelles. Au cours de ces dernières décennies, certaines technologies continuent encore de bouleverser ce fonctionnement traditionnel du monde maritime. L'avènement de la conteneurisation des marchandises constitue de nos jours une révolution du monde maritime qui a bouleversé les pratiques traditionnelles⁴⁰². Ce bouleversement ne reste pas sans effets sur le contrat de transport lui-même. Il a permis de faire une distinction des différentes missions *des intervenants de ce mode de transport par conteneurs (Chapitre 1)* en même temps, il permet aussi d'appréhender *les impacts des terminaux portuaires à conteneurs dans le transport (Chapitre 2)*.

En définitive, le succès de la conteneurisation n'est pas un fait isolé. Il est l'œuvre de la combinaison de l'action des différents intervenants de même que l'usage des infrastructures portuaires dédiées à cette fin.

⁴⁰¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 320.

⁴⁰² CORNIER (J. C.), «Les terminaux à conteneurs face à la surcapacité» *JMM* du vendredi 25 mars 2011, p. 10.

Chapitre-1 : Les intervenants dans le transport du conteneur.

Les opérations de transport par conteneurs, techniquement implique bon nombre d'intervenants au niveau de toutes les phases. Depuis l'entreposage des marchandises jusqu'aux dépotages du conteneur, les acteurs sont soumis à des exigences afin de limiter leur responsabilité.

Par exemple en France, les conditions de stockage des marchandises doivent respecter les prescriptions générales de la réglementation portuaire, comme les prescriptions particulières qui lui ont été imposées pour l'entreposage⁴⁰³. L'opérateur de terminal qui ne se conforme pas aux règles de sécurité prescrites pour l'entreposage d'une marchandise sera responsable des dommages occasionnés. Selon la Convention Internationale de Vienne du 19 avril 1991 concernant les exploitants de terminal de transport, *«l'exploitant est responsable du préjudice résultant des pertes ou dommages subis par les marchandises ainsi que du retard dans la remise des marchandises si l'événement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu pendant la période durant laquelle l'exploitant était responsable des marchandises telle que celle-ci est définie à l'article 3, à moins qu'il ne prouve que lui-même, ses préposés ou mandataires ou toute autre personne dont il utilise les services pour l'exécution des services relatifs au transport, ont pris toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées d'eux pour éviter ledit événement et ses conséquences⁴⁰⁴.»*

La responsabilité des acteurs est définie sur toutes les phases qui se succèdent dans l'exécution du contrat de transport maritime. Une fois le conteneur empoté et mis sous la garde des auxiliaires de transport, il faut que cette cargaison soit confiée au transporteur maritime ou à son

⁴⁰³ BOUCHET GALLAIS (A.), «Transport maritime et développement durable : une conciliation pas toujours aisée», note de synthèse n°133, ISEMAR, mars 2011, p. 2.

⁴⁰⁴ Article 5.1, Convention Internationale de Vienne du 19 avril 1991 concernant les exploitants de terminal de transport.

Article 3 de la même Convention stipule que : *«l'exploitant est responsable des marchandises à partir du moment où il les prend en garde jusqu'au moment où il les remet à la personne habilitée à en prendre livraison ou les met à sa disposition.»*

représentant : le capitaine du navire. A l'arrivée du navire, le capitaine reçoit à bord toutes les cargaisons destinées pour son navire. Les conteneurs chargés sont désormais sous sa pleine surveillance et sous sa responsabilité. Le transporteur maritime est devenu *'prima facies'* le premier responsable en cas de pertes ou d'avaries⁴⁰⁵ après embarquement.

Toutefois, il n'est pas systématiquement responsable de tout dommage qui pourrait survenir aux cargaisons. Il peut échapper à certaines responsabilités en démontrant que les faits qui lui sont reprochés constituent des cas exceptionnels indépendants de sa volonté⁴⁰⁶.

Avant d'étudier la mission *d'autres intervenants dans l'intérêt de l'exécution du contrat (Section 2)*, cette recherche va d'abord aborder *le rôle et la responsabilité des acteurs principaux (Section 1)* qui font du succès du transport par conteneurs.

Section-1) Rôle et responsabilité des acteurs principaux.

Lorsqu'on parle d'acteurs principaux ici, il s'agit notamment des *intervenants qui agissent dans l'intérêt matériel des conteneurs (§-1)*. Il s'agit particulièrement des auxiliaires de transport. Ensuite, viennent ceux qui s'occupent du *transport proprement dit du conteneur (§-2)*. Chacun d'eux joue un rôle bien défini selon un régime de responsabilité.

§-1) Les intervenants dans l'intérêt matériel des conteneurs.

Plusieurs procédures et formalités sont à respecter par toutes les parties engagées dans le contrat pour chacune de ces phases. Ces formalismes respectent un régime juridique bien spécifique qui inclut toute une panoplie de règles et Conventions nationales et internationales⁴⁰⁷. Par contre, outre les textes internes et internationaux qui encadrent le transport maritime, on note sur le plan technique, l'intervention

⁴⁰⁵ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 407.

⁴⁰⁶ BONASSIE (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 727.

⁴⁰⁷ Convention de Bruxelles du 25 août 1924, les Règles de Hambourg du 31 mars 1978, le Code des transports, le Décret du 31 décembre 1966.

remarquable d'une équipe d'auxiliaires de transport⁴⁰⁸ qui ne sont pas pour autant directement parties au contrat de transport, mais, qui peuvent juridiquement avoir une responsabilité en cas de mauvaise exécution du contrat. En conséquence, leur rôle devient non négligeable dans la mise en œuvre du contrat de transport.

On sait que plusieurs étapes consécutives forment la base juridique de l'exécution du contrat de transport maritime dans sa forme. Chaque phase exige ses acteurs avec ses obligations et ses responsabilités⁴⁰⁹. Ainsi dans la phase pré-transport *le manutentionnaire (1)* a son rôle à jouer de même que *les commissionnaires (2)*. En quoi consiste leur régime de responsabilité en matière de transport par conteneurs?

1-) Le manutentionnaire.

L'un des acteurs le plus remarquable dans le transport par conteneurs est le manutentionnaire portuaire : l'entreprise de manutention. Le succès de la conteneurisation est dicté par les impératifs opérationnels de la manutention⁴¹⁰. Historiquement, les entreprises de manutention sont apparues dans les ports de la Mer du Nord et de la Manche que l'on appelait les *stevedores* et ceux de la Mer Méditerranéenne, les *aconiers*⁴¹¹. Selon (J.) DRUJON, «*l'aconier au sens précis et primitif du mot est l'entrepreneur qui, pour charger ou décharger un navire, doit transporter les marchandises du bord au quai sur des embarcations plates appelées accons quand le navire ne peut s'approcher du rivage*⁴¹².»

Les *aconiers* de la Méditerranée se chargent des opérations matérielles de chargement à bord et à quai en outre les opérations

⁴⁰⁸ Les entreprises auxiliaires qui interviennent dans l'intérêt de la marchandise : *aconier manutentionnaire, le consignataire de cargaison, le consignataire de navire, le transitaire, le commissionnaire en douane, le commissionnaire en transport.*

⁴⁰⁹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 449.

⁴¹⁰ RAYNAUD (M.N.), «*Régime de responsabilité applicable aux dommages aux cargaisons nés du dysfonctionnement du conteneur loué*», DMF n° 631, 2002, p. 969.

⁴¹¹ PANJANACCI (S), «*Aconier et Stevedores* », *Mémoire de DESS Aix En Provence 1998* 1999, p. 7.

⁴¹² DRUJON (J), «*Les dochs de Marseille*», thèse Aix-en-Provence 1912, p. 119, citation prise dans la thèse de ABLAHAD (C), «*Le régime juridique de la manutention portuaire en droit français et en droit marocain* », Lille 2, 1996, p. 16.

juridiques de réception, de reconnaissance des marchandises à l'import tout comme à l'export et de la garde des marchandises⁴¹³. Si l'acconier, entrepreneur de manutention portuaire est chargé des opérations de chargement et de déchargement d'un navire et peut se voir aussi se confier des opérations juridiques⁴¹⁴, il est alors nécessaire qu'en raison du besoin éprouvé suite aux développements commerciaux concédés par l'avènement du conteneur, de rechercher la mission dédiée à cet acteur. Face à son importance, le droit uniforme applicable à ses opérations revêt d'une importance capitale. Il convient alors d'examiner les obligations du manutentionnaire et son régime juridique.

Etant un auxiliaire terrestre intervenant dans l'intérêt de la marchandise, le manutentionnaire conclut un contrat avec le transporteur maritime. Toutefois, il peut également conclure un contrat avec le chargeur, le destinataire⁴¹⁵. Les opérations de manutention se réalisent à titre principal ou à titre accessoire dans le cadre de l'exécution du contrat de transport maritime⁴¹⁶. Il en découle que l'entreprise de manutention qui conclut un contrat de manutention a pour obligation⁴¹⁷ principale l'exécution des opérations de manutentions sur la marchandise pour laquelle le contrat est conclu. Cette obligation incombe au manutentionnaire une obligation de résultat. *«L'obligation du manutentionnaire est en principe une obligation de résultat, chaque fois que les contractants n'ont pas clairement convenu du contraire. L'intention des parties n'est pas en effet de demander au manutentionnaire de faire son possible pour réaliser l'opération demandée. Le but du contrat, l'objet de*

⁴¹³ NAVAL (H), « L'intervention de l'acconier monopolistique : ses conséquences sur la responsabilité du transporteur maritime », *Mémoire de DESS Aix En Provence, 2000 2001 p. 8.*

⁴¹⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 460.

⁴¹⁵ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 107.

⁴¹⁶ La manutention constitue une opération spécifique, distincte du contrat de transport, lorsqu'elle est effectuée à la demande de l'expéditeur, du destinataire ou du commissionnaire, soit par un tiers, généralement une entreprise spécialisée, soit par le transporteur, en vertu d'un contrat distinct du contrat de transport, avant la prise en charge ou après la livraison.

⁴¹⁷ A cette opération peuvent correspondre de multiples prestations : chargement ou déchargement d'un véhicule, les marchandises restant à proximité ; placement, rangement des marchandises ; stockage des marchandises entre des manutentions successives ; opérations de rupture de charge ; arrimage des marchandises, etc.

*l'obligation du manutentionnaire, c'est la réalisation même de l'opération, l'obtention du résultat*⁴¹⁸.»

Les conséquences qui se dégagent d'une telle obligation sont multiples. Le contrat ne peut être achevé que lorsque le manutentionnaire ait fini les opérations. Cette obligation peut alors durer dans le temps. Il ne peut s'affranchir qu'à la fin de l'exécution de toutes les tâches conclues dans le contrat. Sa responsabilité est alors de plein droit⁴¹⁹. Ainsi, Le manutentionnaire est responsable des dommages causés à la marchandise par l'opération de manutention sans qu'il ait besoin d'établir sa faute. Pour s'exonérer de sa responsabilité, le manutentionnaire devra alors établir, conformément au droit commun des obligations de résultat, l'existence d'une cause étrangère, le fait du créancier ou d'une force majeure⁴²⁰.

Depuis la mise en application du Règlement n° 593/2008 du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, lequel donne compétence à la loi du lieu de résidence du débiteur de la prestation caractéristique, la loi applicable aux opérations ou au contrat de la manutention portuaire est en principe, la loi de résidence de l'entreprise de l'exécution du contrat de manutention. Toutefois, une dérogation est apportée à ce principe. Les contractants peuvent insérer une clause dans leur contrat désignant l'application d'une autre loi à leur relation contractuelle comme à l'instar de tout autre contrat commercial.

En droit français, le Code des transports fait une distinction selon la nature de l'opération du manutentionnaire. Le manutentionnaire peut accomplir uniquement les prestations maritimes⁴²¹. Il peut toutefois assumer également une prestation constituant à l'accomplissement d'un service supplémentaire. Sa responsabilité est déterminée alors selon la

⁴¹⁸ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴¹⁹ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 107.

⁴²⁰ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴²¹ Article L. 5422-19 du Code des transports, «toutes les opérations qui réalisent la mise à bord et le débarquement des marchandises, y compris les opérations de mise et de reprise sous hangar et sur terre-plein, qui en sont le préalable et la suite nécessaires.»

nature de sa prestation⁴²². Généralement, ce sont des entreprises exerçant dans le domaine portuaire que l'on appelle «*entrepreneur de manutention portuaire ou maritime, l'entreprise qui effectue un certain nombre d'opérations matérielles de manutention des marchandises consistant principalement en des prestations de chargement et de déchargement, d'arrimage et de mise à quai ou en entrepôt*⁴²³.» Ces activités purement matérielles peuvent être complétées par des activités juridiques : la reconnaissance à terre des marchandises à embarquer ainsi que leur garde jusqu'à l'embarquement ainsi que la reconnaissance à terre des marchandises débarquées que leur garde et leur délivrance.

Leurs activités sont régies par les articles L. 5422-19 à L. 5422-25 du Code des transports et par les articles 80 et 81 du décret du 31 décembre 1966. Ces textes sont d'ordre public. Le régime des entreprises de manutention, tel qu'institué par ces textes s'applique exclusivement aux entreprises effectuant des opérations qui sont étroitement et directement liées au transport maritime. En outre, ce régime particulier de responsabilité ne bénéficie à l'entreprise de manutention qu'en cas de dommage causé à la marchandise transportée⁴²⁴. L'intensité de leurs activités a pris une autre ampleur avec l'avènement des TGN. Ces types de porte-conteneurs qui chargent et déchargent des nombres impressionnants de conteneurs maritimes. C'est d'ailleurs ce qui explique l'intervention des entreprises de manutention dans le domaine portuaire afin de satisfaire aux besoins des armateurs et des transporteurs.

Toutefois, ce n'est pas toutes les prestations de l'entreprise de manutention qui sont régies par les normes maritimes. Ce régime n'est pas applicable par exemple aux dommages causés aux navires dans le cadre de l'exercice de son activité de manutentionnaire⁴²⁵. Il en est de même qu'aux dommages corporels causés à une tierce personne ou à un marin lors des opérations de déchargements et/ou de chargements. Toutes ces activités

⁴²² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴²³ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 107.

⁴²⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴²⁵ Article 1382 et suivants du Code civil.

relèvent de l'application des normes du droit commun définies par le Code civil. En l'espèce, les dommages corporels ne relèvent pas du droit maritime mais plutôt du droit commun de responsabilité défini par l'article 1384 du Code civil.

Il n'est pas définie que la responsabilité du manutentionnaire sera engagée en toute circonstance. Récemment, la Cour d'appel de Rouen a d'ailleurs rejeté la demande de limitation de responsabilité pour les dommages causés à des conteneurs vides lors des opérations de manutention⁴²⁶. Dans cette affaire, lors des opérations de déchargement des conteneurs du navire C. Ivanhoé, deux conteneurs ont subis des dommages qui ont été constatés par une expertise amiable acceptées par les parties. Le montant des réparations a été aussi convenu selon le devis de réparation établi par une société spécialisée française. Seulement, les réparations proprement dites ont été faites en Chine, du coup, le montant du devis initial dépassait le coût réel des réparations. L'entreprise de manutention opposa un refus pour le paiement intégral de la nouvelle facture et demanda à la Cour une limitation de responsabilité du manutentionnaire en se fondant sur les anciens articles 24 et 58 de la loi du 18 juin 1966⁴²⁷. La Cour a écarté la demande et se justifie bien que l'entreprise de manutention ait conclu un contrat de limitation de responsabilité. Selon la Cour *«la loi dont il s'agit, dérogatoire au droit commun de la responsabilité étant d'application stricte, ne saurait être étendue aux engins et matériels servant au transport des marchandises, tels*

⁴²⁶ CA Rouen, ch. civ. et com., 20 septembre 2012, n° 11/04669, en ligne www.dalloz.fr

⁴²⁷ Devenus respectivement Article L.5422-13, *«La responsabilité du transporteur est limitée, pour les pertes ou dommages subis par les marchandises, aux montants fixés par les dispositions du paragraphe 5 de l'article 4 de la convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance, signée à Bruxelles le 25 août 1924 modifiée. Toutefois, le transporteur, capitaine ou agent du transporteur et le chargeur peuvent convenir d'une somme supérieure. La somme totale due est calculée par référence à la valeur des marchandises au lieu et au jour où elles sont déchargées, conformément au contrat, ou au lieu et au jour où elles auraient dû être déchargées. La valeur de la marchandise est déterminée d'après le cours en bourse ou, à défaut, d'après le prix courant sur le marché ou, à défaut de l'un et de l'autre, d'après la valeur usuelle des marchandises de même nature et qualité.»*

Article L.5422-23, *«La responsabilité de l'entrepreneur de manutention ne peut en aucun cas dépasser les montants fixés par l'article L. 5422-13 et par les dispositions réglementaires prévues par l'article L. 5421-9, à moins qu'une déclaration de valeur ne lui ait été notifiée.»*

les conteneurs, exclus de son champ d'application par définition, en ce qu'ils ne constituent pas des marchandises au sens de la loi précitée⁴²⁸.»

Il est clair que les prestations ne relevant pas de la loi maritime sont réalisées en vertu d'un simple contrat d'entreprise liant l'acconier au donneur d'ordre et sont régies par le droit commun des opérations de manutention. Mais, l'entrée en vigueur du Code des transports permet de constater un principe d'alignement de régime de responsabilité du manutentionnaire sur celui du transporteur maritime. *«Or, à considérer la lettre de la loi française, une distorsion s'est introduite entre leurs deux régimes : pour l'acconier, seul un dol lui fait perdre le bénéfice des limitations de responsabilité, celle-ci ne pouvant "en aucun cas" dépasser les montants fixés à l'article L. 5422-13 du Code des transports, alors que le transporteur en perd le bénéfice après avoir commis une faute inexcusable. Le degré de gravité de la faute n'est donc pas identique⁴²⁹.»*

En dehors des entreprises de manutention qui interviennent activement dans l'intérêt matériel des conteneurs, on retrouve aussi les commissionnaires de transport. Cette recherche abordera le rôle et la responsabilité de trois catégories de ces intervenants. Il s'agit notamment des consignataires de cargaisons, les transitaires et les commissionnaires en douane.

2-) Les commissionnaires.

a-) Le consignataire de la cargaison.

L'un des intervenants clé du succès de la conteneurisation est le consignataire de la cargaison. Souvent, leur mission est méconnue. Étant le mandataire salarié de l'ayant droit⁴³⁰ de la marchandise dans le cadre du contrat de transport, il représente valablement le destinataire pour prendre livraison des marchandises. Il joue un rôle important en ce sens qu'à ce titre, il doit en cas de nécessité, prendre des réserves contre le bord en cas

⁴²⁸ CA Rouen, ch. civ. et com., 20 septembre 2012, n° 11/04669, en ligne, www.dalloz.fr

⁴²⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴³⁰ Article L.5413-3, Code des transports.

de dommages ou de pertes. La mission du consignataire de cargaison paraît plus intéressante lorsque la marchandise est conteneurisée. Ici, si les dommages sont apparents, alors une prise de réserve s'avère nécessaire pour faire valoir le droit de l'ayant droit⁴³¹. Alors que lorsque les dommages ne sont pas apparents, tel est souvent le cas des marchandises conteneurisées, la réserve s'avère obligatoire pour prévaloir les réclamations éventuelles. Selon l'article 57 de décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966, «*en cas de d'avarie ou de manquant, il doit adresser ses réserves écrites au plus tard au moment de la livraison ou dans les trois jours, s'il s'agit de dommages non apparent...*» A défaut de telles réserves, le consignataire de la cargaison est réputé avoir reçu la marchandise dans l'état et selon les descriptions de la marchandise figurant dans les documents de transport.

Le statut juridique du consignataire de la cargaison est pris en compte par le Code des transports. En effet, la responsabilité du consignataire peut se calquer sur celle du manutentionnaire. Ainsi, lorsque qu'il effectue des opérations de manutention, il est alors responsable des dommages dus à sa faute prouvée⁴³². Etant soumis au même régime que le manutentionnaire, il bénéficie des cas exceptés prévus par la loi. Dans le même temps, «*il bénéficie de la même limitation de responsabilité que l'entrepreneur de manutention*⁴³³.»

Lorsqu'il s'agit des opérations concernant la garde des marchandises, il est présumé responsable des dommages subis par la marchandise. Toutefois, il peut se libérer de cette présomption tout en rapportant l'une des causes libératoire prévues par le Code des transports en son article L.5422-22. En conséquence, la responsabilité du consignataire de la cargaison prend fin au moment où il livre les marchandises à l'ayant droit.

La mission paraît plus différente dans l'exécution du contrat de transport lorsqu'il s'agit d'un transitaire ou d'un commissionnaire de transport.

⁴³¹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴³² Le BAYON, *op cit*, p. 76.

⁴³³ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 451.

b-) Le transitaire et le commissionnaire de transport.

«Au sens strict du terme, un transitaire est une personne chargée d'assurer le passage d'une marchandise entre deux modes de transport (terre/mer, air/terre...). Son intervention se situe aux points de rupture de charge⁴³⁴.» En tout état de cause, l'utilisation successive de modes de transport fait nécessairement appel à un intermédiaire spécialisé qui s'implique davantage dans l'accomplissement des diverses formalités administratives.

Il serait important de faire tout de même une distinction entre le commissionnaire de transport et le transitaire. Le commissionnaire de transport a pour mission d'organiser le transport, c'est-à-dire d'exécuter lui-même le transport, au moment où le transitaire n'est qu'un simple mandataire. «Mais, pour mériter réellement ce titre d'organisateur et la qualité juridique de commissionnaire de transport qui en découle, encore faut-il que l'entreprise dispose d'une liberté suffisante en ce qui concerne le choix des modes et entreprises de transport⁴³⁵.» Cette distinction classique de ces deux intervenants marque une frontière tant au niveau de leur statut juridique que de leur responsabilité.

Tout d'abord, le transitaire «dans le principe (...), un simple mandataire, doit agir sur les instructions de son mandant⁴³⁶.» Ce mandataire reçoit un ordre de l'expéditeur, du destinataire ou du réceptionnaire⁴³⁷. Il ne dispose pas d'une relation contractuelle directe avec le transporteur. «Le transitaire n'est pas garant des transporteurs ou autres intermédiaires participants à l'exécution du contrat, étant donné que ce n'est pas lui qui les a choisis⁴³⁸.» Par conséquent, le transitaire ne peut disposer d'une action contre le transporteur. Il est responsable de sa faute, cette responsabilité est celle d'un mandataire salarié⁴³⁹. Selon certains auteurs, «le transitaire

⁴³⁴ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 248.

⁴³⁵ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴³⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 451.

⁴³⁷ Le BAYON (A.), *ibid*, p. 249.

⁴³⁸ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴³⁹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 452.

est ignoré de nos codes. Ses obligations et sa responsabilité découlent simplement de l'adaptation à son cas particulier des règles du mandat ; en conséquence, il ne répond que de ses fautes personnelles prouvées, mais non de celles des transporteurs qui ont précédé ou suivi son intervention⁴⁴⁰.» En revanche, lorsque le transitaire agit en qualité d'un consignataire de cargaison ou de marchandise, il sort alors du cadre juridique du mandataire salarié et perd ainsi certaines limites ou certaines exonérations de responsabilité.

En ce qui concerne le commissionnaire de transport, il peut être défini comme un transitaire. Toutefois, il dispose cependant d'un plus large domaine d'action que le transitaire⁴⁴¹. Il assume sa responsabilité de bout en bout envers son commettant. Il dispose d'une relation contractuelle avec le transporteur à qui il a confié une expédition⁴⁴². Comme s'il reçoit un ordre d'exécution de son client (expéditeur), il a cette possibilité d'exercer en recours une action en responsabilité contre le transporteur avec qui il est en relation contractuelle⁴⁴³, qui aurait mal exécuté un contrat de transport. *«Mais, d'une part, le contrat de commission peut valablement contenir des clauses limitant ou excluant la responsabilité du commissionnaire du fait des intermédiaires. D'autre part, même s'il n'existe pas de clause de cette nature, le commissionnaire ne peut pas être rendu plus responsable que ne le serait l'intermédiaire auquel il a fait appel⁴⁴⁴.»* Dans notre hypothèse, il s'agit du transport maritime. Le contrat du commissionnaire est différent du contrat de transport lui-même, car son contrat porte exclusivement sur l'organisation du transport. On pourra qualifier ce type de contrat d'un contrat intellectuel de prestation de service⁴⁴⁵. En définitive, le commissionnaire, contrairement au transitaire, est le garant de la bonne arrivée de la marchandise. *«C'est-à-dire que, à priori le commettant n'a à prouver aucune faute du commissionnaire si la marchandise arrive*

⁴⁴⁰ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴⁴¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 454.

⁴⁴² Article L.132-6, Code de commerce.

⁴⁴³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴⁴⁴ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 67.

⁴⁴⁵ AUBERT (J.), «L'essentiel du droit des transports : le contrat de transport de marchandises», édition Ellipses 2012, p. 8.

endommagée ou est perdue. Du seul fait des avaries ou de la perte, le commissionnaire est responsable, en sa seule qualité de commissionnaire, et sous réserve de la force majeure ou de la faute de son cocontractant^{446.}» Toutefois, non seulement qu'il est responsable de ses faits personnels, il est aussi doublement responsable en ce sens qu'il répond de tous les prestataires auxquels il a fait appel pour la réalisation du transport⁴⁴⁷.

Son statut juridique diffère aussi de celui du transitaire. À l'égard de son client, le commissionnaire de transport, tenu d'une obligation de résultat, répond de la mauvaise exécution du transport, que celle-ci soit imputable à son fait personnel ou au fait de ceux qu'il a substitué, sauf son recours contre ceux-ci. Son régime juridique est régi en dehors du Code des transports, mais plutôt par le Code du commerce selon les articles L. 132-2 à L.132-9.

Ces intervenants jouent un rôle et ont une importance dans la réalisation du transport de conteneurs de bout en bout. A ceux-ci, complète la liste, les commissionnaires en douane qui ont aussi leur importance dans cette mission.

c-) Le commissionnaire en douane.

Dans la pratique, toute marchandise qui franchit le territoire douanier, qu'il soit pour les opérations de sortie ou pour les opérations d'entrée, doit faire l'objet d'un contrôle douanier. L'ayant droit de la marchandise peut s'occuper lui-même de toutes les opérations administratives douanières. Mais, compte tenu de la complexité de ces opérations, en dehors des grosses entreprises qui disposent, la plupart du temps de leur propre service de douane, tous les acteurs du commerce font appel à des professionnels du domaine que l'on qualifie de commissionnaire agréé en douane⁴⁴⁸. Il s'agit alors d'un professionnel ayant reçu une

⁴⁴⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 455.

⁴⁴⁷ Cass. com., 12 février 1991, n° 89-16.822, BTL 1991, p. 218, cité par *Lamy Transport Tome 2*, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴⁴⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 459.

formation pour mieux appréhender tous les rouages de l'administration des douanes.

«Le commissionnaire agréé en douane est un intermédiaire faisant profession d'accomplir pour autrui les formalités en douane, à titre principal ou en complément d'une autre activité principale⁴⁴⁹.» La commission en douane peut aussi être le fait d'un transitaire, d'un commissionnaire de transport⁴⁵⁰. Toutefois, selon le Code des douanes communautaire, il doit être une personne habilitée à déclarer, c'est-à-dire, une personne ayant la faculté nécessaire de présenter ou de faire présenter la marchandise et les documents exigibles en douane⁴⁵¹.

Son statut juridique est celui d'un mandataire⁴⁵². A ce titre, le commissionnaire en douane a l'obligation de respecter les instructions de son client. Il doit pouvoir apporter à sa mission toutes les diligences nécessaires et rendre compte à son mandant. Sur ce, plusieurs obligations lui incombent. D'une manière générale, ces obligations sont remarquées dans l'exercice de la mission du commissionnaire en douane tant sur les marchandises en vrac ou liquides, mais plus spécifiques sur les marchandises conteneurisées. Il en est ainsi compte tenu de la vigilance

⁴⁴⁹ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 68.

⁴⁵⁰ De ce fait, dans la pratique, on utilise indifféremment ces termes pour qualifier le commissionnaire agréé en douane. Cette confusion est souvent fâcheuse car les questions de responsabilité ne sont pas les mêmes selon l'activité exercée par l'intéressé.

⁴⁵¹ Article 64, Code des Douanes Communautaire, «1. Sous réserve de l'article 5, la déclaration en douane peut être faite par toute personne en mesure de présenter ou de faire présenter au service des douanes compétent la marchandise en cause ainsi que tous les documents dont la production est nécessaire pour permettre l'application des dispositions régissant le régime douanier pour lequel la marchandise est déclarée.

2. Toutefois:

a) lorsque l'acceptation d'une déclaration en douane entraîne pour une personne déterminée des obligations particulières, cette déclaration doit être faite par cette personne ou pour son compte;

b) le déclarant doit être établi dans la Communauté.

Toutefois, la condition d'établissement dans la Communauté n'est pas exigée des personnes qui:

- font une déclaration de transit ou d'admission temporaire,

- déclarent des marchandises à titre occasionnel, pour autant que les autorités douanières l'estiment justifier.

3. Les dispositions du paragraphe 2 point b) ne font pas obstacle à l'application par les Etats membres des accords bilatéraux conclus avec des pays tiers, ou de pratiques coutumières ayant des effets similaires, permettant aux ressortissants desdits pays de faire des déclarations en douane sur le territoire de ces Etats membres, sous réserve de réciprocité.

⁴⁵² Selon l'article 1984 et suivants du Code civil.

particulière initiée sur le transport des conteneurs depuis les attentats du 11 septembre 2001 aux Etats Unis. Ces obligations sont à plusieurs niveaux.

- ✓ l'obligation de respecter les instructions du client : *«le commissionnaire en douane qui ne se conforme pas aux instructions précises de son mandant et qui, par sa négligence, lui cause un préjudice, commet une faute engageant sa responsabilité⁴⁵³.»* C'est notamment le cas où le commissionnaire interprète mal les documents de commerce servant aux formalités de douane, établit une déclaration sans tenir compte des instructions de son client, etc.
- ✓ l'obligation de prendre soin des marchandises : il doit s'assurer de l'existence de la marchandise en général, et en particulier lorsqu'il s'agit d'un conteneur, le commissionnaire doit avoir vu et vérifier l'identité du conteneur avant toute opération. Il en encourt une infraction, lorsqu'il soumet une déclaration à la douane sans avoir réceptionné le conteneur.
- ✓ l'obligation de prendre soin des documents douaniers : *«d'une manière générale, le commissionnaire agréé en douane, en sa qualité de spécialiste, est tenu de recueillir toutes les informations nécessaires afin d'effectuer des déclarations douanières conformes⁴⁵⁴.»* Il veille à produire une déclaration conforme aux règlements en vigueur. Dans le cas contraire, il répond aux conséquences qu'une telle procédure causerait à son client. Le commissionnaire répond de ses erreurs dans la déclaration en douane, s'agissant du choix d'une position tarifaire erronée, sans la faute du donneur d'ordre qui avait fourni tous les éléments et documents utiles⁴⁵⁵.
- ✓ l'obligation de rendre compte à son client : étant un mandataire, cette obligation du commissionnaire est issue de l'interprétation de l'article 1993 du Code civil. *«Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion, et de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu*

⁴⁵³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴⁵⁴ DECHAUME (J.), VENTURELLI (W.), *op cit*, p. 68.

⁴⁵⁵ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 69.

de sa procuration, quand même ce qu'il aurait reçu n'eût point été dû au mandant.»

En conséquence, le commissionnaire en douane qui va à l'encontre de ses obligations engage sa responsabilité. Cette responsabilité peut être civile. Il répond à ses fautes personnelles envers son client compte tenu de la nature du lien contractuel qui les unit. Toutefois, étant un simple mandataire, il n'est responsable qu'en cas de fautes prouvées⁴⁵⁶. *«Le commissionnaire agréé en douane, lorsqu'il agit au nom et pour le compte d'autrui (représentation directe), est lié à son donneur d'ordre par un contrat de mandat⁴⁵⁷.»* Conformément au droit commun de mandat, ce principe de responsabilité est régi par les dispositions du Code civil dans les articles 1991 à 1994.

Au niveau administratif, *«le commissionnaire est également personnellement responsable, envers la douane, du paiement des taxes et droit exigibles en cas de déclarations inexactes ou fausses, effectuées par son client⁴⁵⁸.»* De la même manière, en cas de sous-traitance, le commissionnaire exécutant est responsable des fautes du commissionnaire traitant. Toutefois, il dispose contre ce dernier, une action en remboursement.

Sur le plan pénal, en matière de responsabilité pénale, selon le cas : (commissionnaire exécutant et commissionnaire traitant), le commissionnaire est personnellement responsable au plan pénal envers la douane pour des erreurs ou omissions relevées dans ses déclarations, même si l'origine des infractions est imputable au client donneur d'ordre⁴⁵⁹.

Ces différents intervenants ne restent pas les seuls. Evidemment, d'autres acteurs jouent également un rôle important dans le succès du transport par conteneurs. Il s'agit des gestionnaires de parcs conteneurs, et l'administration portuaire. En effet, ces acteurs jouent un rôle de

⁴⁵⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 459.

⁴⁵⁷ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴⁵⁸ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 69.

⁴⁵⁹ Le BAYON (A.), *ibid*, p. 69.

facilitateur ou d'interface pour les divers intervenants. Certes, leur rôle diffère de celui des transporteurs du conteneur.

§-2) Les transporteurs du conteneur.

L'acheminement du conteneur ne peut se faire que par l'intervention des transporteurs dans le cadre du contrat de transport. Cet acheminement peut comprendre plusieurs étapes pour les intervenants. Parmi ces intervenants, on compte *le transporteur maritime et le transporteur apparent (1)* qui ont un rôle à jouer dans le transport maritime. Toutefois, les phases de poste-acheminement ou de pré-acheminement font intervenir d'autres catégories de transports. Il s'agit du *transporteur routier, du transporteur ferroviaire et les opérateurs agréés supply chain (2)*. Quelle que soit la position de l'intervenant, leur rôle et leur responsabilité sont à envisager dans l'exécution du contrat de transport maritime par conteneurs.

1-) Transporteur maritime réel et le transporteur apparent.

Traditionnellement, et au sens strict du terme, «*le transporteur maritime de marchandises est celui qui, moyennant un fret déterminé, s'est engagé à acheminer une marchandise déterminée d'un port à un autre port*⁴⁶⁰.» Cette mission peut être accomplie non seulement par un *transporteur maritime réel (a)* mais aussi par un *transporteur apparent (b)*.

a-) Le transporteur maritime réel.

Convenons qu'il arrive des moments où distinguer le transporteur réel soulève des difficultés. En effet, la distinction fait recours au contrat d'affrètement. S'il s'agit d'un contrat d'affrètement à temps coque nue, le transporteur est, en principe, l'affréteur puisque c'est lui qui, ayant reçu la gestion commerciale du navire, qui délivre les documents de transport, le connaissement par exemple. Dans ce type de contrat, le frèteur cède la gestion nautique et la gestion commerciale du navire à l'affréteur. En conséquent, le transporteur maritime réel est l'affréteur du navire. Lorsqu'il s'agit d'un affrètement au voyage, un contrat par lequel «*le frèteur met à la*

⁴⁶⁰ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 259.

disposition de l'affrèteur, en tout ou partie, un navire en vue d'accomplir un ou plusieurs voyages^{461.} Ici, c'est le frèteur qui entreprend le voyage, par conséquent, il conserve la gestion nautique et la gestion commerciale du navire. Il devient le transporteur réel. Au niveau du contrat d'affrètement, La loi française définit l'affrètement à temps (ou time-charter) comme le contrat par lequel «*le frèteur s'engage à mettre à la disposition de l'affrèteur un navire armé, pour un temps défini*^{462.}» Le frèteur perd un certain nombre de pouvoir. S'il conserve la gestion nautique, il cède par contre la gestion commerciale à son affrèteur qui devient alors le transporteur réel. En conséquence, On aboutit ainsi à une répartition des compétences et, dès lors, la qualité d'armateur se trouve partagée entre le frèteur et l'affrèteur.

Bien que ces clarifications nous fixent sur la notion du transporteur réel, dans la pratique, certains connaissements sont délivrés à l'ayant droit avec des clauses particulières telles que «*identity of carrier*» ou bien selon la clause «*demise clause*». Selon ces clauses, le propriétaire du navire sera considéré comme armateur-transporteur, juridiquement le seul responsable^{463.} Cette distinction permet de statuer sur le régime juridique du transporteur maritime en général et celui du transporteur maritime de conteneur en particulier.

D'une manière générale, l'un des principes fondamentaux du transport maritime est le fondement de la responsabilité du transporteur maritime^{464.} En cas de dommage, il est de plein droit responsable^{465.} «*Le transporteur maritime supporte aujourd'hui une responsabilité de plein droit (souvent dénommée aussi "présomption de responsabilité") dès lors que la marchandise à lui confiée est l'objet de pertes ou d'avaries imputables au transport*^{466.}» Le transporteur ne peut s'exonérer de cette responsabilité, sauf à lui d'apporter la preuve des cas exceptés, qui seraient à l'origine du

⁴⁶¹ Article L. 5423-13, Code des transports.

⁴⁶² Article L. 5423-10, Code des transports.

⁴⁶³ Le BAYON (A.), op cit p. 259.

⁴⁶⁴ Cette responsabilité du transporteur maritime a été prévue par la Convention de Bruxelles de 1924 (Hague-Visby), les Règles de Hambourg et le Code des transports.

⁴⁶⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), op cit, p. 721.

⁴⁶⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), ibid, p. 721.

dommage⁴⁶⁷. C'est un principe défendu par le droit international et même le droit interne.

En droit international, on retrouve l'origine de ce principe dans l'article 4 de la Convention de Bruxelles du 24 août 1964. Quant au droit commun français, c'est plutôt le Code des transports qui régit le principe. En effet, selon la loi française, la responsabilité du transporteur maritime est régie par les articles L.5422-12 à l'article L.5422-18 du Code des transports. Ces textes confirment l'obligation de résultat dont est sujet le transporteur maritime⁴⁶⁸. Dans le même temps, on retrouve aussi à travers ces Conventions et lois, des dispositions qui prévoient des limitations de la responsabilité du transporteur.

Et comme le contrat de transport maritime implique plusieurs acteurs⁴⁶⁹, de ce fait, on peut distinguer plusieurs types⁴⁷⁰ d'actions en responsabilité. Dans le cas d'espèce du transport par conteneurs, exporter des biens passe inmanquablement par la nécessité de pourvoir à leur transport. Suivant les termes d'usage du commerce international choisis par les parties, le contrat de transport sera mis soit à la charge du vendeur, soit à la charge de l'acheteur qui aura, à titre de mandataire ou en son nom propre, la mission d'organiser le transport des marchandises⁴⁷¹. La Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance, signée à Bruxelles le 25 août 1924, modifiée et complétée par le Protocole de 1968 (Règles de Visby), régit le contrat de

⁴⁶⁷ BONASSIES (P.), *DMF 1998, H.S. n° 109, p. 71.*

⁴⁶⁸ BONASSIES (P.), *SCAPEL (C.), op cit, p. 722.*

⁴⁶⁹ DELEBECQUE (Ph.), «*La responsabilité, aspects nouveaux*», travaux de l'Association Henri Capitant, *Journée panaméennes, rapport français, Tome L, LGDJ, 2003, p. 814.*

⁴⁷⁰ Dans le cadre de cette étude, ces types de responsabilité dont il est question sont les actions dont disposent les parties au contrat à cause du lien contractuel existant, mais aussi les actions dont disposent les parties étrangères au contrat, parce qu'elles auraient éventuellement subi des préjudices dans l'exécution, dans l'inexécution ou dans la mauvaise exécution du contrat de transport.

⁴⁷¹ Exemple selon les Incoterms 2010 : CAF ou CIF : le vendeur/exportateur organise et avance les frais de transport jusqu'au port de déchargement, marchandises à bord navire, avant douane destination, assurance-transport prise. En revanche, il ne prend pas les risques que court la marchandise durant le transport à partir du port d'embarquement. En cas de sinistre-transport, l'acheteur/importateur fera jouer l'assurance prise par le vendeur afin de se faire rembourser. <http://www.international-pratique.com/Incoterms-maritimes.29.0.html>

transport international de marchandises par mer constaté dans un connaissement ou un document similaire⁴⁷². Selon les principes des Règles de Visby, le transport maritime se divise en plusieurs phases dont les trois phases principales : le chargement, le transport proprement dit et le déchargement⁴⁷³.

Pour chacune de ces phases ou avant celles-ci, la responsabilité du transporteur peut être engagée suite aux fautes commises par lui-même ou par un de ses préposés ayant entraîné un dommage aux marchandises⁴⁷⁴. Dans certains cas, cette responsabilité du transporteur est de plein droit⁴⁷⁵. Par contre dans d'autres cas, il arrive que le transporteur puisse bénéficier d'une exonération complète de responsabilité ou d'une limitation de cette responsabilité⁴⁷⁶. Cependant, *«le domaine de la responsabilité de plein droit (présomption de responsabilité) du transporteur n'est pas défini de façon identique dans la loi française et dans la Convention de Bruxelles⁴⁷⁷.»* C'est d'ailleurs la raison pour laquelle, d'une manière générale, l'action en responsabilité contre le transporteur née du contrat de transport maritime appartient en premier lieu aux parties au contrat⁴⁷⁸. L'action est également ouverte à tous ceux qui sont intéressés au transport⁴⁷⁹. Dans ces conditions, deux hypothèses sont à clarifier.

Le rôle du transporteur maritime consiste alors au déplacement matériel de la marchandise. Lorsque la marchandise est un conteneur, le

⁴⁷² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴⁷³ Article 2 des Règles de Visby : *Sous réserve des dispositions de l'article 6, le transporteur, dans tous les contrats de transport des marchandises par mer, sera quant au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde/aux soins et au déchargement des dites marchandises, soumis aux responsabilités et obligations, comme il bénéficiera des droits et exonérations ci-dessous énoncés.*

⁴⁷⁴ CA Paris, 5^{ème} ch., 12 novembre 2003, AXA et a. c/ Cometas shipping et a., Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>, jugeant, en l'absence de réserve au connaissement, que le transporteur doit être déclaré entièrement responsable des avaries et manquants en cale ainsi qu'au cours du déchargement.

⁴⁷⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 727.

⁴⁷⁶ Convention de Bruxelles du 25 août 1924, Règles de La Haye-Visby, article 4 bis 1, *«Les exonérations et limitations prévues par la présente Convention sont applicables à toute action contre le transporteur en réparation de pertes ou dommages à des marchandises faisant l'objet d'un contrat de transport, que l'action soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou sur une responsabilité extracontractuelle.»*

⁴⁷⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 728.

⁴⁷⁸ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴⁷⁹ Selon l'article L.5422-2, du Code des transports

rôle et la responsabilité du transporteur reste les mêmes. Cependant, le phénomène de la conteneurisation soulève une autre difficulté pour situer la responsabilité du transporteur réel. D'une manière systématique, le transporteur maritime de conteneur appose cette fameuse clause «*said to contain*» sur les documents de transport du conteneur qui lui a été confié. Cette clause est apposée lorsque l'empotage du conteneur n'a pas été confié au transporteur. C'est un risque de destruction des principes de responsabilité mis en place actuellement⁴⁸⁰. «*Puisqu'il est indéniable que la clause said to contain est une convention sur la preuve, affectant tout à la fois le procédé de preuve, la force probante et la charge de la preuve, l'affirmation classique des adversaires de la clause est de soutenir que celle-ci va au-delà pour être en réalité relative à l'allègement des obligations de livraison par le transporteur des marchandises dans l'état où il les a reçues : ce serait donc une clause d'irresponsabilité*⁴⁸¹.»

En effet, la clause permet au transporteur de se protéger contre tout dommage éventuel, qui n'aura pas pour origine dans le transport maritime proprement dit. Cette opposition de clause devenue grandissante sous l'effet de la conteneurisation se justifie en ce sens que le transporteur maritime, techniquement ne peut pas vérifier l'exactitude de la nature, le nombre de colis, etc., contenu dans un conteneur prêt à être embarqué. «*Celui-ci prétend alors, comme le prévoit la Convention de Bruxelles, qu'il n'a pas eu des moyens raisonnables de vérifier l'exactitude des déclarations du chargeur concernant le contenu du conteneur, et qu'il était donc bien fondé à utiliser la clause said to contain*⁴⁸².»

Sur ce point, les Règles de Rotterdam visent spécifiquement cette question dans son article 40.4⁴⁸³. Parce que dans certains cas où le

⁴⁸⁰ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 663.

⁴⁸¹ CACHARD (O.), «*La clause said to contain et le trafic conteneurisé*», *Actes du colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749*, p. 616.

⁴⁸² BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 662.

⁴⁸³ Article 40. 4. Règles de Rotterdam, «*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:*

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

transporteur a prétendu revendiquer son ignorance du contenu du conteneur, peut ne pas être fondée dans les faits, alors qu'il aurait procédé lui-même à l'emportage du conteneur. En tout état de cause, que le conteneur soit plombé ou pas, ou si le transporteur ait opéré lui-même l'emportage du conteneur ou pas, à notre avis, ne constitue pas une raison suffisante pour ne pas procéder à un contrôle du conteneur. Quel que soit le rythme des opérations de chargement ou de déchargement, le transporteur maritime doit mettre en place un système technique pouvant lui permettre le contrôle de toutes les marchandises à embarquer.

Dans ce système de transport, le transporteur maritime réel n'est pas le seul à jouer un rôle important dans le déplacement des conteneurs. La place qu'occupent les NVOCC n'est pas non plus négligeable. Il va falloir aussi examiner leur mission et leur régime de responsabilité dans le nouveau phénomène de la conteneurisation.

b-) Le transporteur apparent : le cas des NVOCC.

Non Vessel Operating Common Carrier⁴⁸⁴, leur activité consiste à conclure des contrats de transport maritime de marchandises avec des chargeurs, des expéditeurs, alors qu'il ne dispose pas d'un navire en leur propre nom⁴⁸⁵. Toutefois, il dispose la possibilité de conclure un contrat d'affrètement d'une partie du navire, c'est-à-dire, un contrat d'achat d'espace dans un navire afin de procéder à un chargement. Le NVOCC est

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;

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.»

⁴⁸⁴ Cette définition est d'origine américaine. Parfois, en dehors des Etats-Unis, eux peuvent être donnés en tant que Non Vessel Owning ou Cargo Carrier. Car il n'y a aucune définition formelle en dehors des Etats-Unis, ces variations abondent. Ce que l'expression essaye de transposer est le concept «du porteur contractuel » c'est-à-dire, toute personne qui éditera un document de transport bien qu'il ne possède pas lui-même ou ne gère un navire.

⁴⁸⁵ Le BAYON (A.), op cit, p. 178.

un exploitant d'espace, il achète des slots auprès des propriétaires-exploitant d'un navire. Il devient en quelque sorte un transporteur contractuel⁴⁸⁶ parce que, entant qu'opérateur ayant la possibilité de vendre à ces clients le transport maritime de marchandises. De ce fait, le NVOCC a une double identité juridique. D'une part, il dispose d'une relation contractuelle avec le transporteur maritime exploitant du navire, et d'autre part, il dispose d'une relation contractuelle avec le chargeur. Est-il un transporteur réel et quel est son régime de responsabilité? Il faut partir de sa qualification juridique afin de définir son régime de responsabilité.

En effet, il n'existe pas une définition légale ni jurisprudentielle du NVOCC. Toutefois, *«la question de sa qualification juridique se résout donc au cas par cas. Au regard de la mission qu'il exécute, de la manière dont sont rédigés les documents de transport ainsi que de la manière dont il se présente lui-même, il peut être qualifié de commissionnaire de transport, de transporteur maritime voire, dans certains cas, de transitaire (dont le régime est celui du mandat de droit commun)»*⁴⁸⁷.

S'agissant du régime de responsabilité du NVOCC, il peut être défini comme étant un régime de responsabilité purement contractuel. Comme il délivre un connaissement à ces clients désignant le nom du navire, le port d'embarquement et le port de débarquement, ce type de document de transport émis par le NVOCC sont rarement compatible avec celui délivré par le transporteur avec qui il est en contrat. *«Le NVOCC peut apparaître comme un transporteur apparent. Mais, en réalité, il est plus que cela. Nouvelle figure dans le paysage du transport maritime, c'est un opérateur qui accepte d'assumer toutes les responsabilités du transport maritime sans être lui-même transporteur»*⁴⁸⁸. C'est d'ailleurs pour ces raisons que le terme transporteur apparent lui correspond au mieux, bien que dans la pratique il accomplit presque tout ce qu'un transporteur maritime peut faire.

⁴⁸⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 642.

⁴⁸⁷ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴⁸⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 647.

Le NVOCC peut être représenté dans le port de débarquement par un agent. De ce fait, le connaissement délivré par le NVOCC comporte des clauses⁴⁸⁹ qui imposent au destinataire de se faire livrer par l'agent. Il n'y a rien d'illégal, en ce sens que le transporteur maritime ce n'est pas, en effet, celui qui exploite forcément un navire pour transporter une marchandise. Selon le Code des transports, c'est plutôt celui qui s'engage à acheminer une marchandise déterminée, d'un port à un autre⁴⁹⁰. Ceci étant, la livraison de la marchandise ne peut être faite que par le fameux bon à délivrer que le représentant du NVOCC au port de débarquement va délivrer à l'ayant droit. *«Cela s'explique car le transporteur réel n'a aucun lien contractuel avec le porteur du document émis par le NVOCC et ne peut donc lui remettre la marchandise. C'est pourquoi le transporteur maritime qui souhaite engager la responsabilité de "l'agent de livraison" pour non réception des marchandises ne dispose à son encontre que d'une action de nature délictuelle⁴⁹¹.»*

Le transporteur maritime réel et le transporteur apparent ne sont pas les seuls intervenants dans l'acheminement du conteneur depuis son empotage jusqu'à son dépotage chez le destinataire ou l'ayant de la marchandise. Dans les phases pré-acheminement ou post-acheminement, d'autres intervenants sont utiles. Il s'agit notamment des transporteurs routiers et des transporteurs ferroviaires des conteneurs.

2-) Le transporteur routier, ferroviaire des conteneurs et les opérateurs agréés supply chain.

Qu'il s'agisse du transport routier ou du transport ferroviaire, les deux modes de transport sont terrestres. Leur implication est régie par le contrat de transport terrestre. La conteneurisation ayant pour objectif premier le bout en bout, il devient évident de requérir les services de

⁴⁸⁹ «For delivery, please apply to...», «Agents to contact at destination...», ou encore «For the release of goods apply to...». Cette mention signifie que, pour pouvoir réceptionner la marchandise, le destinataire devra d'abord contacter l'agent du NVOCC à destination et échanger auprès de lui le connaissement émis par le NVOCC contre le connaissement de l'armateur ou un « bon à délivrer.»

⁴⁹⁰ Article L.5422-1, Code des transports.

⁴⁹¹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

plusieurs transporteurs successifs: le parcours maritime, le parcours routier et/ou ferroviaire etc. avant d'atteindre cet objectif⁴⁹².

La réussite du transport bout en bout avec le conteneur nécessite la mise en place d'une chaîne logistique. Dorénavant, le transport routier des conteneurs est intégré dans les opérations de supply chain. Par conséquent, les prestataires sont unis par un contrat unique, non seulement des prestations, de stockage, de la manutention, d'emportage, de dépotage, d'emballage et conditionnement, ainsi que l'organisation générale des flux et les traitements d'informations associés ; mais, aussi par toutes les opérations de transport en général. Dans cette logique d'organisation, *«ces transports peuvent être homogènes et ainsi soumis à un même régime juridique (avec solidarité) : plusieurs transports circulent sous une même lettre de voiture internationale. Ils peuvent être aussi combinés et par là, soumis à des régimes juridiques différents : transport routier interne puis soumis à la CMR, transport mixte ou réalisé par des modes différents»*⁴⁹³. En conséquence, juridiquement, on peut imaginer toute une série de solutions, car les opérations de transport peuvent rester soit unies, soit séparées. Les transporteurs peuvent avoir ainsi une responsabilité solidaire, ou les parties au contrat peuvent être tenues conjointement responsables⁴⁹⁴.

Rappelons que la gestion de la chaîne logistique⁴⁹⁵ est un savoir-faire d'application qui vise une mise en œuvre ou une gestion opérationnelle, soit le respect sur le terrain de l'enchaînement des tâches qui d'ailleurs est illustré par le terme de chaîne, ainsi que le bon fonctionnement du système logistique tel que fixé par le cahier des charges logistiques de l'organisation. En conséquence, le respect de ce cahier de charge a une importance. Le service logistique peut représenter aujourd'hui un élément important dans la facilitation des échanges et la compétitivité des prix. Avec la conteneurisation, le résultat visé correspond donc à un ensemble d'objectifs (qualité, productivité, sécurité, sûreté) qui dépendent les uns des autres. Ils

⁴⁹² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁴⁹³ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 425.

⁴⁹⁴ AUBERT (J.), *op cit*, p. 34.

⁴⁹⁵ *En abrégé GCL; et en anglais, supply chain management ou SCM.*

doivent s'articuler en amont et en aval avec l'ensemble des processus de l'organisation. Ils doivent prendre en compte les attentes et besoins de la clientèle servie. En revanche, pour que ses objectifs soient atteints, il faut l'intervention de toute la chaîne sans oublier la mission importante des transporteurs terrestres.

En droit interne, le transporteur terrestre est un commerçant, un prestataire de services qui s'engage à effectuer contre paiement un transport pour le compte d'autrui⁴⁹⁶. Ainsi, le contrat de transport qui appartient aux contrats commerciaux, est matérialisé par une lettre de voiture. Les articles L.3222-1 à L.3222-9 du Code des transports, déterminent les encadrements normatifs du contrat de transport routier⁴⁹⁷. Toutefois, le Code civil et le Code de commerce⁴⁹⁸ retracent également des dispositions légales concernant tous contrats et en particulier le contrat de transport et de commission de transport. En revanche, les obligations de chacune des parties au contrat de transport terrestre sont quant à elles définies dans des contrats types.

Au niveau international, le régime du contrat de transport est celui de la Convention de Genève du 19 mai 1956 (CMR) et ses protocoles de 1978 et de 2008⁴⁹⁹. Le CMR a pour objectif principal de régler d'une manière uniforme les relations contractuelles entre transporteurs, expéditeurs et ayant droit de la marchandise et notamment les documents de transport et la responsabilité du transporteur⁵⁰⁰. *«Le CMR régit obligatoirement sans que l'on puisse y déroger, tous les contrats de transport de marchandises par route, à titre onéreux, réalisés entre deux pays différents dont l'un au moins*

⁴⁹⁶ Cass com., 22 janvier 2002, BTL 2002, p. 110.

⁴⁹⁷ AUBERT (J.), *op cit*, p. 17.

⁴⁹⁸ Articles, L.133-1 à L.133-9, L.132-8, L.132.9, Code du commerce. Par contre, dans le Code des transports, tout comme dans le Code de commerce, il n'existe quasiment aucune disposition concernant le contrat de transport ferroviaire. Seul l'article L.2151-1 renvoie au règlement européen du 23 octobre 2007 concernant les droits et obligations voyageurs ferroviaires et non pas les marchandises en général et en particulier, les conteneurs maritimes. D'ailleurs, ce règlement n'est même pas applicable en France selon l'article L.2151-2 Le transport ferroviaire de marchandises sera soumis au droit commun des contrats et aux conditions générales du transporteur.

⁴⁹⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁵⁰⁰ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 377.

est partie à la Convention. Dès lors, tout transport routier de marchandise au départ ou à destination de France, a vocation à être soumis au CMR⁵⁰¹.»

A l'instar des intervenants précédents dans l'acheminement du conteneur, on identifie d'autres *intervenants dans l'intérêt du contrat de transport (Section 2)*. Les marchandises ne peuvent pas échapper au contrôle douanier avant leur livraison, à la seule condition que le transporteur soit réalisé sur le plan national et que les produits soient de conception ou de fabrication nationale.

Section-2) Autres intervenants dans l'intérêt du contrat.

Depuis sa conclusion jusqu'à la fin du contrat, l'exécution du contrat de transport fait appel à divers intervenants. Outre l'intervention du point de vue technique, l'intervention du point de vue administrative ne reste pas à la marge du système. En la matière, la douane occupe une position stratégique en amont et en aval dans l'exécution du contrat. Cette position est tellement déterminante qu'elle joue un rôle primordial dans les relations commerciales internationales⁵⁰². L'intervention de la douane en amont et/ou en aval dans le contrat du transport se fait remarquer dans les *missions du service des douanes (§-1)* et aussi dans cette *innovation apportée par le statut de l'OEA en matière de transport (§-2)*.

§-1) Le service des douanes.

La mondialisation des échanges commerciaux est sans équivoque. En amont de ce succès, *«il faut tenir compte en même temps du transport, car la vente internationale s'accompagne, par la force des choses, d'un transport maritime, aérien ou terrestre⁵⁰³.»* Le mode le plus utilisé par les opérateurs économiques est celui du transport maritime. Il est le plus sollicité compte tenu de son coût et de ses avantages pondéreux⁵⁰⁴. Par conséquent, *«le transport maritime est l'un des vecteurs de croissance du commerce et des*

⁵⁰¹ LATAcq (F.), IDIT, «La responsabilité du transporteur routier et réparation des dommages», communication 2012, p. 3, en ligne, <http://www.idit.asso.fr>

⁵⁰² NATAREL (E.), *op cit*, p. 159.

⁵⁰³ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 334.

⁵⁰⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

*échanges mondiaux de marchandises et leurs chiffres respectifs ne cessent de croître*⁵⁰⁵.» Ce mode de transport a été révolutionné par l'introduction des conteneurs dans les échanges. *«En imaginant un conditionnement utilisable par différents modes de transport sans manipulation intermédiaire, MacLean a mis en place le principe de la multimodalité, qui s'est ensuite développé grâce à la technique ISO/TC 104. Quel que soit le pays, les conteneurs manutentionnés sont identiques dans leur conception*⁵⁰⁶.»

Toutefois, personne ne pouvait imaginer que le conteneur aurait généré autant de contentieux et sollicité aussi des intervenants techniques qu'administratifs dont le service des douanes à la frontière des Etats.

1-) Aperçu général de la mission de la douane en matière de transport.

L'administration des douanes joue un rôle important dans le cadre des échanges commerciaux internationaux⁵⁰⁷. Le succès des activités de ces acteurs dépend en partie du rôle joué par le service de la douane. Or, *«le processus mondial de la libéralisation des échanges, l'avènement du Marché unique, et leurs conséquences au plan national, imposent à la douane, parallèlement à sa mission traditionnelle de contrôle, la mise en œuvre d'une politique nouvelle répondant aux exigences du monde moderne. Au service exclusif de la protection par le passé on lui demande aujourd'hui de seconder l'expansion des échanges internationaux*⁵⁰⁸.» Cette mission d'expansion est également dévouée aux modes de transport et particulièrement celui du transport maritime en général, le socle de l'essor de la mondialisation. En effet, depuis la conclusion du contrat de vente le vendeur, le chargeur, l'acheteur et le destinataire, *«ont une idée de la répartition des frais de chargement entre la compagnie et les intérêts de la cargaison*⁵⁰⁹.» Il en va ainsi pour chaque Incoterm utilisé pour un transport déterminé. En

⁵⁰⁵ BOUCHET GALLAIS (A.), «Transport maritime et développement durable : une conciliation pas toujours aisée», note de synthèse n° 133, mars 2011, p. 2.

⁵⁰⁶ TOURRET (P.), «La révolution du conteneur», note de synthèse n° 49, nov. 2002, p. 3.

⁵⁰⁷ BERR (C. J.), *op cit*, dans l'avertissement de l'ouvrage.

⁵⁰⁸ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 33.

⁵⁰⁹ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 345.

conséquence, lorsque l'Incoterm choisi par les parties est le DDP⁵¹⁰, il doit figurer sur un connaissement. Et, cela signifie que la marchandise doit être livrée au destinataire sans qu'il ne s'occupe lui-même des formalités administratives de sortie de douane et d'enlèvement de la marchandise. C'est une livraison porte-à-porte qui nécessite toutefois le respect de certaines conditions administratives.

Ces opérations sont soumises à des principes et à des réglementations particulières dont seul le service des douanes est le garant. Les flux de marchandises qui traversent les frontières actuellement exigent une vigilance accrue du service des douanes. Il en va ainsi, *«parce qu'elle assure une surveillance des flux de marchandises et des filières de production et de commercialisation, la douane française participe à la protection et la sécurité des citoyens dans leur vie quotidienne, que ce soit en matière environnementale, sanitaire ou alimentaire, ou de conformité aux exigences de normalisation, ou bien contre tous les risques et toutes les manifestations de fraude et de concurrence illicite⁵¹¹.»* Il en découle que la vocation même de la douane va au-delà d'une simple perception des droits et taxes, mais plus sur la protection de l'environnement, la santé publique, les trafics illicites et les fraudes⁵¹². En effet, cette mission retrouve son succès lorsque par exemple *«les agents de la Brigade de Surveillance Extérieurs Conteneurs du port du Havre ont procédé à la saisie d'un lot de 13.114 produits pharmaceutiques contrefaits suite au contrôle d'un porte-conteneurs en provenance d'Inde et à destination de la Guinée Biseau⁵¹³.»* Les résultats sont encourageants dans la lutte contre les fraudes.

Cependant, on constate que cette *«vocation du droit douanier a, curieusement, fort peu évolué depuis ses origines. De l'activité économique en général, il ne retient que celle qui intéresse les marchandises. Les opérations dont elles font l'objet, il exige qu'elles présentent les caractères d'un échange*

⁵¹⁰ Delivered Duty Paid (Rendu Droits Acquittés).

⁵¹¹ Direction Régionale des Douanes de Bourgogne, en ligne, <http://www.douane.gouv.fr>

⁵¹² BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 35.

⁵¹³ DELVAL (P.), *op cit*, p. 126.

*international*⁵¹⁴.» C'est la raison pour laquelle le contrôle de l'administration des douanes s'intéresse plus aux conteneurs en provenance des ports maritimes hors de l'espace douanier de l'Union.

La douane est une institution chargée de la perception des droits et taxes dus à l'entrée de marchandises sur un territoire donné. A ce titre, son activité est réglementée non seulement par le droit national, le droit européen, mais aussi par des accords internationaux. Elle assure par ailleurs d'autres missions dont notamment le contrôle de la licéité des marchandises⁵¹⁵. Cette mission est plus élargie sur les marchandises conteneurisées parce que le conteneur est réputé comme étant l'outil idéal de cachette de toutes sortes de produits illicites. *«Les missions classiques de la douane, axées sur la perception des droits et taxes à l'entrée des marchandises sur le territoire de l'Union européenne et les contrôles aux frontières externes, se sont progressivement étendues à de nombreux autres domaines, notamment ceux de la lutte contre les trafics illicites, et la criminalité organisée qui y est généralement associée*⁵¹⁶.»

Notons aussi que de façon générale, l'administration des douanes joue un rôle dans la facilitation des échanges commerciaux. Pour atteindre cet objectif, plusieurs facteurs entrent en jeu dont notamment la sécurisation des échanges internationaux. *«L'OMD conscient de cette préoccupation a cherché à concilier la facilitation des échanges et la sécurisation. Car, la sécurisation de la chaîne logistique peut être perçue, à priori, comme entrant en contradiction avec l'objectif de la facilitation des échanges. Pourtant, l'objectif est bien que les marchandises soient placées sous surveillance douanière depuis leur lieu de production jusqu'à leur lieu de consommation, mais sans entraver le commerce international*⁵¹⁷.» Avec l'enjeu grandissant des conteneurs dans les échanges commerciaux, l'administration des douanes s'est vue attribuer un nouveau rôle. En sus des procédures administratives liées à la marchandise, la douane s'est vue

⁵¹⁴ BERR (C. J.), *op cit*, p. 8.

⁵¹⁵ <http://fr.wikipedia.org/wiki/Douane>

⁵¹⁶ Direction Régionale des Douanes de Bourgogne, en ligne, <http://www.douane.gouv.fr>

⁵¹⁷ HYEANS (A.), *op cit*, p. 24.

confier la mission de sécurité⁵¹⁸ et de sûreté⁵¹⁹. La mission de contrôle de sécurité et de sûreté peut prendre une autre dimension toute particulière avec l'usage des conteneurs dans les échanges. Le développement de la contrefaçon nécessite que la douane soit vigilante à l'entrée des marchandises conteneurisées sur le territoire de l'Etat. Une fois les produits rentrés dans les filières de distribution, leur appréhension par le service des douanes devient très difficile.

Le rôle joué par l'administration des douanes est central dans les échanges par conteneurs. Toutefois, cette mission se déroule sur une certaine étendue du territoire à partir de la frontière qualifiée de rayon des douanes⁵²⁰.

2-) Mission particulière dans le cadre des marchandises conteneurisées.

Cette mission consiste à une vérification, non seulement documentaire, mais aussi physique de la marchandise par l'administration des douanes, parce que le conteneur constitue d'avance un moyen idéal de cachette afin de dissimuler des marchandises illicites⁵²¹. Pour l'expéditeur ou le chargeur (destinataire réel), les agents de la douane, apparemment ne peuvent pas vérifier tout le lot des marchandises empotées dans un conteneur. Mais, au-delà des compétences accordées aux agents par le Code des douanes, la technique de scanner les conteneurs et la visite ciblée, permettent de déjouer certaines fraudes douanières. La déclaration à l'avance que le destinataire devrait produire avant le départ du port de chargement du conteneur, permet aussi d'analyser les risques potentiels que représente cette marchandise.

⁵¹⁸ La politique de sécurité quant à elle, est une politique préventive qui vise à identifier et prévenir les risques envers les personnes : respect des normes de sécurité, lutte contre les trafics de stupéfiants ou de contrefaçons, etc.

⁵¹⁹ La politique de sûreté est une politique de prévention des actes de malveillance tel le terrorisme. Elle s'intéresse plutôt à la protection des ouvrages, les tunnels, les aéroports, les ports, etc. et consiste à tout mettre en place pour chercher des armes, explosifs et engins explosifs improvisés.

⁵²⁰ Article 44, Code des douanes.

⁵²¹ BOULLANGER (H.), Conseiller à la représentation permanente française auprès de l'Union européenne, «La face cachée du transport maritime par conteneurs» La Revue Maritime n° 456, mai 2000, p. 4.

En conséquence, la technique de ciblage et la vérification physique des conteneurs révèlent leur utilité dans la lutte contre les infractions douanières. Ainsi, *«le droit de visite des agents des douanes s'accompagne du pouvoir d'ordonner l'arrêt du moyen de transport. Les conducteurs de véhicule doivent se soumettre aux injonctions des agents des douanes qui peuvent, en cas de refus d'obtempérer de la personne contrôlée, faire usage de tout moyen pour immobiliser le moyen de transport⁵²².»* La mission commence d'abord par une vérification des documents de transport du conteneur (a) avant de finir par une visite physique des marchandises après le dépotage ou à l'emportage du conteneur (b) en cas de doute ou de soupçon porté sur les marchandises concernées.

a-) Vérification des documents de transport du conteneur.

Les documents de transport dont il s'agit ici sont ceux qui permettent, d'une part, l'identification du conteneur et, d'autre part, ceux qui permettent la facilitation des formalités douanières à la frontière⁵²³. On ne peut pas ignorer l'importance de ces documents dans le transport en général et, en particulier, celui du transport maritime des marchandises par conteneurs. Les énoncées de ces documents ont une portée dans le déroulement des opérations commerciales et administratives en matière d'échanges commerciaux⁵²⁴. Suscite un contentieux, toute faute ou toute fraude dans ces énonciations sur les documents. Par exemple, elle peut être à l'origine *«des difficultés sur la détermination de la valeur en douane. Il en est ainsi des ajustements de valeur liés au changement d'Incoterms (frais de transport et d'assurance omis à l'importation du fait d'un simple problème de communication entre service Achat et Douane, ou avec les prestataires)⁵²⁵.»*

La mission de l'administration des douanes est de vérifier la conformité des énonciations concernant le conteneur figurant dans le connaissance de transport transmis par l'utilisateur, à celles qui sont

⁵²² <http://www.douane.gouv.fr>

⁵²³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁵²⁴ TASSEL (Y.), *«Le manifeste de la cargaison et les connaissances de transport saisis par le droit pénal et le droit douanier»*, DMF n° 686, 2007, p. 887.

⁵²⁵ CHATAIL (C.), *«Contrôle et contentieux douaniers»*, BTL n° 3249, 2008, p. 742.

indiquées dans le manifeste cargo transmis à l'administration des douanes par le capitaine du navire. Cette formalité est obligatoire pour toutes les marchandises en général, et en particulier pour les marchandises conteneurisées. Elle permet de faire une distinction entre les marchandises prohibées d'importation ou d'exportation et celles qui nécessitent des documents spéciaux pour les opérations de transport⁵²⁶. Souvenons-nous que, *«pour l'application du Code, sont considérées comme prohibées toutes marchandises dont l'importation ou l'exportation est interdite à quelque titre que ce soit, ou soumise à des restrictions, à des règles de qualité ou de conditionnement ou à des formalités particulières. Lorsque l'importation ou l'exportation n'est permise que sur présentation d'une autorisation, licence, certificat, etc., la marchandise est prohibée si elle n'est pas accompagnée d'un titre régulier ou si elle est présentée sous le couvert d'un titre non applicable⁵²⁷.»*

Ce contrôle documentaire va permettre à l'administration des douanes de pouvoir recenser un certain nombre d'informations précises sur la cargaison en question. Ces informations permettent d'orienter l'administration sur les canaux de procédures douanières à suivre pour les formalités de sortie ou d'enlèvement de la marchandise⁵²⁸, c'est-à-dire, les formalités de mise en libre pratique ou de mise en consommation. Ce sont des données utiles tant aux usagers qu'à l'administration des douanes. Ces informations sont indexées au tour de la nature et de l'espèce de la cargaison⁵²⁹, du poids de la cargaison⁵³⁰, de l'origine de la cargaison⁵³¹ et de la valeur en douane de la cargaison⁵³².

⁵²⁶ CNUCED, «Gestion du risque pour le contrôle douanier», note technique n° 12, janvier 2011, en ligne, <http://www.cnuCED.org>, p. 2.

⁵²⁷ Article 38.1 et 2, Code des douanes.

⁵²⁸ CNUCED, «Gestion du risque pour le contrôle douanier», note technique n° 12, janvier 2011, en ligne, <http://www.cnuCED.org>, p. 2.

⁵²⁹ Article 28 Code des douanes : «L'espèce des marchandises est la dénomination qui leur est attribuée par le tarif douanier commun. Des arrêtés du ministre de l'économie et des finances peuvent prescrire, pour la déclaration de l'espèce tarifaire des marchandises, l'utilisation des éléments de codification de la nomenclature de dédouanement des produits. Cette nomenclature fait l'objet d'une publication par arrêté du ministre de l'économie et des finances.»

⁵³⁰ Article 37 Code des douanes : «Des arrêtés du ministre de l'économie et des finances fixent les conditions dans lesquelles doit être effectuée la vérification des marchandises

En France, pour faciliter ce contrôle, depuis le 1^{er} janvier 2011, est entré en vigueur le ICS système⁵³³. Ce système permet à l'administration des douanes de recevoir à l'avance certaines informations sur la cargaison avant son entrée sur le territoire douanier par l'intermédiaire d'une déclaration sommaire d'entrée⁵³⁴. Les délais de dépôt de la déclaration sommaire d'entrée sont fixés en fonction du mode et du type de transport. Elle est imposée vingt-quatre heures avant le chargement au port de départ pour toutes les cargaisons conteneurisées⁵³⁵. Le contrôle documentaire des conteneurs constitue ainsi le point de départ de la vérification des marchandises empotées franchissables des frontières.

La Cour de cassation a eu une fois encore l'occasion de confirmer l'importance du contrôle des documents de transport maritime⁵³⁶. Dans cette affaire, il était question des documents concernant un conteneur rempli de cartouches de cigarettes à destination de la République de Chypre. L'administration des douanes avait effectué un contrôle des documents du conteneur au port de Marseille. Et, selon les informations contenues dans le manifeste cargo transmis par le capitaine du navire, le conteneur était empoté du papier de cigarettes. Alors que dans le même temps, le connaissement qui couvrait d'autres conteneurs pour le même destinataire annonçait l'empotage de cartouches de cigarettes.

taxées au poids et le régime des emballages importés pleins. Le poids imposable des marchandises taxées au poids net peut être déterminé par l'application d'une tare forfaitaire.»

⁵³¹ Article 34.1 Code des douanes : «A l'importation, les droits de douane sont perçus suivant l'origine des marchandises, sauf application des dispositions spéciales prévues par les engagements internationaux en vigueur pour l'octroi de tarifs préférentiels.»

⁵³² Article 35 bis, Code des douanes. «Lorsque la valeur déclarée est inférieure à la valeur en douane sans que la déclaration des éléments de la valeur soit entachée d'inexactitude ou d'omission en ce qui concerne les points de fait et en l'absence de faute de la part du déclarant ou de son commettant, ceux-ci sont seulement tenus au paiement des droits et taxes compromis ou éludés.»

Article 36 Code des douanes : «A l'exportation, la valeur à déclarer est celle de la marchandise au point de sortie, majorée, le cas échéant, des frais de transport jusqu'à la frontière, mais non compris le montant :

a) Des droits de sortie ;

b) Des taxes intérieures et charges similaires dont il a été donné décharge à l'exportateur.»

⁵³³ (Import Control System) pour les Operations d'importation de marchandises et sur le système ECS (Export Control System) pour les opérations d'exportation.

⁵³⁴ <http://www.douane.budget.gouv.fr/page.asp?id=3953>

⁵³⁵ <http://www.douane.budget.gouv.fr/page.asp?id=3953>

⁵³⁶ Cass. crim., 10 mai 2007, n° 06-82.790, DMF n° 686, 2007, p. 887.

Pour la Cour, cette pratique constitue un délit douanier d'importation sans déclaration. En effet, selon le Code, «dans les vingt-quatre heures de l'arrivée du navire dans le port, le capitaine doit déposer au bureau de douane : a) à titre de déclaration sommaire : - le manifeste de la cargaison, avec, le cas échéant, sa traduction authentique ; - les manifestes spéciaux des provisions de bords et des marchandises de pacotille appartenant aux membres de l'équipage ; b) les chartes parties ou connaissements, actes de nationalité et tous autres documents qui pourront être exigés par l'administration des douanes en vue de l'application des mesures douanières⁵³⁷.» Cet arrêt confirme sans ambiguïté l'importance des documents de transport et en l'occurrence l'importance de ces derniers dans les opérations des échanges commerciaux. Il est évident de constater qu'à travers cet arrêt «(...) que les magistrats se montrent sévères envers les fraudeurs⁵³⁸.» Cette sévérité dans la décision du juge a son importance en ce sens qu'elle sert à dissuader d'autres éventuels fraudeurs.

Le contrôle documentaire par l'administration des douanes joue aussi un rôle non négligeable dans la sécurité. Il facilite le fonctionnement de l'administration. Et, l'échange anticipé d'informations permet d'identifier les conteneurs jugés à risques⁵³⁹. Ainsi, par un contrôle sur le terrain mené par l'administration des douanes, le fret conteneurisé peut prendre dans les conditions les plus sûres la voie maritime en matière de sécurité en général. Que le contrôle soit avant l'emportage ou après l'emportage, en toute évidence, l'importance de la visite douanière d'un conteneur semble aujourd'hui une priorité, comme en révèle le contrôle documentaire. Et, ce pouvoir de visite de l'administration des douanes peut s'exercer sur l'ensemble du territoire douanier (terrestre et maritime).

⁵³⁷ Article 72, alinéa 1^{er}, Code des douanes.

⁵³⁸ Notes de Monsieur Yves TASSEL sous l'arrêt pré cité, Cass, 10 mai 2007.

⁵³⁹ GRANGE (N.), «Sûreté maritime», BTL n° 2948, 2002, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

b-) La visite de l'administration douanière.

Elle a été définie par le Code des douanes en son article 60⁵⁴⁰. D'une manière générale, ce pouvoir est accordé aux agents afin de visiter les marchandises à la recherche des éventuelles fraudes douanières⁵⁴¹. *«Ce pouvoir s'exerce sur l'ensemble du territoire, y compris sur la mer territoriale. Il s'accompagne du pouvoir d'ordonner l'arrêt des moyens de transport⁵⁴².»* Jadis, avant le 12 juin 1996, la Cour de cassation a jugé que la visite ne peut s'opérer que dans les lieux publics et non dans les lieux et les locaux professionnels. Selon la Cour, *«en cas de présomption de délits douaniers, ces fonctionnaires peuvent avoir accès à tous les lieux (même privés) où sont détenus les marchandises et documents se rapportant à ces infractions. Toutefois, hormis les cas d'un délit flagrant, la visite ne peut alors avoir lieu qu'avec l'autorisation préalable du président du tribunal de grande instance, en présence d'un officier de police judiciaire et dans les conditions posées par l'article 64.2 du Code des douanes⁵⁴³.»*

Les interprétations restrictives ont conduit le législateur français à modifier⁵⁴⁴ le Code des douanes par la loi du 12 avril 1996⁵⁴⁵. Cette interprétation restrictive exige d'informer préalablement le Procureur de la République⁵⁴⁶ avant les visites. *«La mise en œuvre de cette prérogative de contrôle nécessite l'information préalable du Procureur de la République, qui peut s'y opposer⁵⁴⁷.»* Pour y parvenir, le législateur a dû innover dans l'article 63 ter⁵⁴⁸. Cet article donne plus de compétences à l'administration

⁵⁴⁰ Article 60, Code des douanes. *«Pour l'application des dispositions du présent code et en vue de la recherche de la fraude, les agents des douanes peuvent procéder à la visite des marchandises et des moyens de transport et à celle des personnes.»*

⁵⁴¹ <http://www.douane.gouv.fr/page.asp?id=501#0>

⁵⁴² <http://www.douane.gouv.fr/page.asp?id=501#0>

⁵⁴³ Cass. crim., 24 janvier 1994, n° 92-82.848, Bull. crim. n° 32, 1994, p. 61.

⁵⁴⁴ SOULARD (C.), *op cit*, p. 151.

⁵⁴⁵ Loi n° 96-314 du 12 avril 1996 portant diverses dispositions d'ordre économique et financier parue au J.O. n° 88 du 13 avril 1996. L'article 38 de cette loi modifie l'article 63 du Code des douanes.

⁵⁴⁶ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁵⁴⁷ <http://www.douane.gouv.fr/page.asp?id=501#0>

⁵⁴⁸ Article 63, Code des douanes. *«Afin de procéder aux investigations nécessaires à la recherche et à la constatation des infractions prévues au présent code, les agents des douanes de catégorie A ou B et les agents de catégorie C pour autant qu'ils soient accompagnés de l'un des agents précités ont accès aux locaux et lieux à usage professionnel, ainsi qu'aux terrains et aux entrepôts où les marchandises et documents se rapportant à ces*

des douanes pour procéder aux opérations de visite. Par exemple, «l'article 63 ter du Code des douanes, applicable lorsque les agents des douanes accèdent aux lieux professionnels pour y procéder aux investigations nécessaires à la recherche et à la constatation des infractions prévues par le Code des douanes, n'exige pas la présence d'un officier de police judiciaire⁵⁴⁹.» On peut constater que l'ancienne procédure est plus contraignante pour la mise en œuvre des opérations de visites par l'administration des douanes⁵⁵⁰. Toutefois, on peut se rendre compte du fait que «l'administration des douanes peut procéder à des visites en tous lieux, même privés et cela à la recherche et la constatation des délits douaniers visés aux articles 414 à 429 et 459⁵⁵¹» du Code des douanes peut restreindre les libertés individuelles. Cependant, qu'il s'agisse de documents ou de marchandises qui se rapportent à un des délits douaniers, ils sont susceptibles d'être retenus par l'administration des douanes⁵⁵². Ce n'est qu'à ce prix que la sécurité, la sûreté, la fiabilité et la facilité des échanges commerciaux ne peuvent être acquis.

Ces dispositions trouvent une application très favorable dans les ports, sur les routes et aussi dans les entrepôts sous douane ou les zones

infractions sont susceptibles d'être détenus quel qu'en soit le support. Aux mêmes fins, ils ont accès aux moyens de transport à usage professionnel et à leur chargement. Cet accès a lieu entre 8 heures et 20 heures ou, en dehors de ces heures, lorsque l'accès au public est autorisé, ou lorsque sont en cours des activités de production, de fabrication, de conditionnement, de transport, de manutention, d'entreposage ou de commercialisation.

Le procureur de la République est préalablement informé des opérations visées au premier alinéa et peut s'y opposer. Un procès-verbal de constat relatant le déroulement des opérations de contrôle lui est transmis dans les cinq jours suivant son établissement. Une copie en est transmise à l'intéressé dans le même délai. Au cours de leurs investigations, les agents des douanes mentionnés au premier alinéa peuvent effectuer un prélèvement d'échantillons, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, et procéder à la retenue de documents pour les besoins de l'enquête ou en prendre copie quel qu'en soit le support.

Pour l'application des dispositions relatives à l'assistance mutuelle entre les autorités administratives des Etats membres de la Communauté européenne en matière de réglementation douanière ou agricole, les agents des douanes sont autorisés à mettre en œuvre les dispositions du présent article pour le contrôle des opérations douanières ou agricoles réalisées dans les autres Etats membres de la Communauté européenne.

Le présent article ne s'applique pas à la partie des locaux et lieux cités au premier alinéa qui est également affectée au domicile privé.

⁵⁴⁹ Cass. crim., 5 novembre 2003, n° 02-88.244, Bull. crim. n° 209, 2003, p. 868.

⁵⁵⁰ SOULARD (C.), op cit, p. 151.

⁵⁵¹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), op cit, p. 518.

⁵⁵² Cass. crim. 11 avril 1994, n° 93-82.965, Bull. crim. n° 184, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

de dépôts sous douane. A cet effet, les conteneurs maritimes déposés à domicile ou sur les parcs portuaires et les terminaux à conteneurs, peuvent être soumis à la visite de l'administration des douanes. C'est ainsi qu'on peut noter le renforcement du pouvoir de l'administration des douanes apporté par l'article 215 du Code des douanes pour le transport de certaines catégories de marchandises. *«Ce texte soumet les détenteurs ou transporteurs desdites marchandises à l'obligation de produire aux douaniers, sur leur demande et à première réquisition, soit les quittances des droits perçus à l'importation, soit les factures d'achat, bordereaux de fabrication ou toutes autres justifications d'origine émanant de personnes ou sociétés régulièrement établies à l'intérieur du territoire douanier⁵⁵³.»*

Le 6 mai 2010, la douzième chambre de la Cour d'appel de Versailles⁵⁵⁴ a confirmé la condamnation d'un destinataire à qui appartenaient sept conteneurs empotés de vêtements chargés depuis le port de Shanghai (Chine). Lors des opérations de dédouanement des conteneurs au port de Marseille, l'administration des douanes a relevé plusieurs incohérences dans les documents de transport. Une visite a été procédée par les agents de la douane. Cette visite avait confirmé les soupçons de l'administration des douanes sur les irrégularités des documents de transport. Plusieurs irrégularités ont été relevées entre autres, sur les factures commerciales et les listes de colisage lors du dépotage des conteneurs. Le destinataire était incapable de pouvoir démontrer que ces irrégularités provenaient des conditions de l'emportage réalisées en Chine. Or initialement, les opérations de dédouanement avaient été confiées légalement à un commissionnaire en douane, qui sans cesse, réclamait au destinataire les documents de transport pour pouvoir se justifier devant l'administration des douanes. Malgré son insistance, le destinataire n'avait pas pu produire tous les documents nécessaires pour les formalités de dédouanement, ce qui motivait d'ailleurs la visite douanière opérée par l'administration. Au même moment, le commissionnaire en douane rappela au destinataire que les visites douanières ont mis en évidence des erreurs

⁵⁵³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁵⁵⁴ CA Versailles, 6 mai 2010, n° 08-08.551, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

portant sur le nombre de colis, sur les valeurs en douane de la marchandise, sur les licences d'importation et sur les listes de colisage annexées aux conteneurs litigieux. Une forte amende douanière a été infligée au destinataire en première instance. En appel, le destinataire soulevait l'incompétence du commissionnaire en douane et demandait à la Cour que les conséquences financières soient mises à la charge du commissionnaire. En réponse à sa requête, la Cour estime que *«les visites douanières ont mis en évidence des erreurs portant sur le nombre de colis, de valeurs, de licences non présentées (...), que les vérifications menées par l'administration douanière provenant de l'absence de conformité de ces marchandises entrées sur le territoire français avec les factures et licences, ne sont pas davantage imputables au commissionnaire en douane⁵⁵⁵.»* Eu égard à ce raisonnement, la Cour confirme la décision du juge de première instance.

La mission de l'administration des douanes est au sommet du succès du transport. Le transport de marchandises en général est soumis aux contrôles de l'administration. Le cas du contrôle des conteneurs maritimes et de leur contenant est spécifique. Ce n'est pas pour autant une raison pour que l'administration des douanes ne se conforme pas au respect de la réglementation douanière en la matière. Pour assurer le bon déroulement du contrôle et en réduire la durée, les agents de douane habilités peuvent aller jusqu'à poser toutes sortes de questions utiles dans le respect de la réglementation, durant le processus de contrôle⁵⁵⁶. *«Ces contrôles sont effectués dans le respect des instructions élaborées par l'administration des douanes en vue de garantir le respect de la personne et des règles applicables en matière de confidentialité⁵⁵⁷.»* Il en va ainsi afin d'assurer la facilité, la fiabilité et la sécurité dans les échanges commerciaux.

⁵⁵⁵ CA Versailles, 6 mai 2010, n° 08-08551, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁵⁵⁶ <http://www.douane.gouv.fr>

⁵⁵⁷ <http://www.douane.gouv.fr>

Pour se faire assister ou faciliter leur mission, l'administration des douanes a accordé une dérogation particulière à certains Opérateurs Économiques Agréés (OEA⁵⁵⁸) dans un accord de partenariat.

§-2) L'innovation apportée par le statut de l'OEA en matière de transport.

Dans le cadre du renforcement des procédures de la facilitation des échanges, un partenariat public privé a été créé pour instituer cette relation. C'est dans ce cadre qu'est né les OEA : opérateur économique agréé. Plusieurs raisons expliquent cette situation. Selon la Commission, *«aux fins d'un cadre commun de gestion des risques et de l'établissement d'un niveau équivalent de contrôle douanier dans l'ensemble de la Communauté, l'analyse de risque doit reposer sur des procédés informatiques utilisant des critères communs. Les informations sur les risques doivent être échangées entre les autorités douanières et la Commission, sans préjudice des obligations nationales ou internationales, à l'aide d'un système communautaire de gestion des risques en matière douanière, de domaines de contrôle prioritaires communs, de critères communs de risque et de normes pour l'application harmonisée des contrôles douaniers dans des cas particuliers⁵⁵⁹.»* Quel est leur statut juridique et quelle est leur mission dans la sphère de l'administration des douanes à l'heure de la modernisation des systèmes douaniers.

Le statut de l'OEA est l'œuvre du Règlement (CE) n° 648/2005 du 13 avril 2005⁵⁶⁰. Ce Règlement fixe le traitement des marchandises à l'importation qu'à l'exportation. Au statut d'OEA, sera rattaché le bénéfice de certaines facilités en ce qui concerne les contrôles douaniers touchant la sécurité et certaines simplifications⁵⁶¹ prévues par le Code des douanes communautaire. Les précisions sur les différents types de certificats d'opérateur économique agréé susceptibles d'être délivrés, ont été apportées

⁵⁵⁸ Selon l'article 1^{er} du règlement CE 1875/2006, c'est une personne qui, dans le cadre de ses activités professionnelles, exerce des activités couvertes par la législation douanière.

⁵⁵⁹ Point 4, Règlement (CE) n° 1875/2006 du 18/12/2006.

⁵⁶⁰ J.O. L.117 du 04/05/2005.

⁵⁶¹ SOULARD (C.), *op cit*, p. 133.

par l'article 1^{er} et l'article 3 du Règlement (CE) n° 1875/2006 du 18 décembre 2006⁵⁶². Les conditions de fond et les procédures nécessaires d'obtention, de suspension et de retrait, les avantages liés à ce statut de même que les contraintes qui l'entoure, sont bien définies. De la même manière, *«le règlement (CE) n° 1875/2006 du 18 décembre 2006 pris en application de l'amendement sûreté, précise les conditions et modalités auxquelles les opérateurs du commerce international seront soumis, à compter du 1er juillet 2009, en vue de transmettre de manière anticipée et sous format électronique, les données jugées nécessaires à l'établissement d'une analyse de risque à des fins de sécurité et de sûreté⁵⁶³.»* Une fois l'agrément accordé, son statut sera reconnu par les autorités douanières de tous les Etats membres, qui devront, en conséquence, l'autoriser à bénéficier, sur leur territoire, des simplifications⁵⁶⁴. *«Ce statut d'OEA, octroyé en application de critères communs à l'ensemble des Etats membres de l'Union européenne et selon des modalités définies par chaque administration douanière, sera reconnu dans l'ensemble du territoire douanier communautaire⁵⁶⁵.»*

Dans son fonctionnement l'OEA a une mission de facilitateur des formalités de la douane. Ainsi, lors des opérations ou des formalités douanières, les OEA sont moins contrôlés. Toutefois, le statut d'OEA s'inscrit dans le cadre d'un partenariat renforcé avec la douane qui confère à son bénéficiaire une plus large responsabilité en matière de prévention de la fraude douanière et du risque de sécurité et de sûreté⁵⁶⁶. Or, dans le cadre de la lutte contre l'insécurité, les OEA ont une lourde mission dans le contrôle de tous les conteneurs qui circulent dans les échanges. Face à une telle mission, à quel régime juridique doit-il répondre l'OEA?

La question paraît préoccupante en ce sens que le partenariat est entre l'administration des douanes c'est-à-dire une administration

⁵⁶² J.O. CE n° L.360 du 19/12/2006, p. 60.

⁵⁶³ SCHAFF (F.), BRION (A.), *«le statut d'opérateur économique agréé, le certificat AEO»*, en ligne, www.interdouane.com, p.6.

⁵⁶⁴ SOULARD (C.), *op cit*, p. 133.

⁵⁶⁵ SCHAFF (F.), BRION (A.), *op cit*, p. 7.

⁵⁶⁶ SCHAFF (F.), BRION (A.), *ibid*, p. 9.

publique, par conséquent il est soumis aux règles du droit douanier communautaire et au principe du droit interne. Il ressort ainsi que le statut d'OEA institue plus d'obligations. Il s'agit notamment des obligations relatives à la marchandise (conteneurs), des obligations relatives au devoir d'informations du chargeur sur la marchandise, des obligations relatives *«quant à l'engagement de s'assurer de la qualité et de la fiabilité de leurs partenaires, l'opérateur de transport logistique dans le cadre d'une sous-traitance, serait amené dans une moindre mesure, à s'immiscer dans la gestion du sous-traitant⁵⁶⁷.»* Pourrait-on dans ces conditions à terme rendre responsable l'opérateur économique agréé, voire complice, de la méconnaissance par ces partenaires logistiques de transport des obligations relatives à la sûreté et à la sécurité. La portée de la conclusion d'un engagement de sûreté par un non-OEA est encore incertaine.

Le statut d'OEA s'inscrit dans le cadre d'un partenariat renforcé avec la douane qui confère à son bénéficiaire une plus large responsabilité en matière de prévention de la fraude douanière et du risque de sécurité et de sûreté. Comme nous venons de préciser précédemment, le statut d'OEA s'inscrit dans le cadre d'un partenariat renforcé avec l'administration des douanes qui confère à son bénéficiaire une plus large responsabilité. Parmi cette large responsabilité, on peut situer la protection des biens, des lieux, des personnes. Cette protection à opérer, dépend toujours de deux grands facteurs : le risque et les menaces identifiés, la sensibilité des biens à protéger. En conséquence, le certificat OEA représente un contrat de confiance passé avec l'administration des douanes. C'est un contrat qui engage la responsabilité de l'opérateur par le fait de cette convention. Toutefois, *«l'OEA est avant tout révélateur d'un changement de philosophie des contrôles douaniers. Les administrations, qui admettent ne plus pouvoir tout contrôler, vont déléguer à des opérateurs réputés plus fiables la charge de "s'autocontrôler". Du fait de leur statut, les opérateurs certifiés se trouvent*

⁵⁶⁷ IDIT, *«Impacts juridiques du statut d'Opérateur Economique Agréé sur la responsabilité des acteurs de la supply chain»*, communication 2012, p. 4, en ligne, <http://www.idit.asso.fr>

*ainsi astreints à des obligations et responsabilités plus importantes et aux contours incertains*⁵⁶⁸.»

Au demeurant, étant soumis au régime du droit douanier et du droit interne, à notre point de vue, l'OEA peut être mise en cause pour deux types de responsabilité : la responsabilité civile contractuelle et une responsabilité pénale. En effet, le respect de chaque mesure réglementaire devient contractuellement une obligation de résultat: sécuriser les bâtiments, l'accès au fret, ne pas remettre la marchandise à n'importe qui, en relèvent indubitablement. Par conséquent, les dommages causés à la marchandise restent dans le cadre du contrat mais cette source de responsabilité relève du droit commun. La responsabilité, qui un temps était à prouver, risque d'être présumé⁵⁶⁹. En ce qui concerne les dommages causés aux biens de tiers ou des dommages corporels, on la recherchera soit sur le fondement de la garde⁵⁷⁰, soit sur celui de la faute⁵⁷¹ qui résultera de la preuve du manquement de l'OEA à l'une des obligations.

Dans le cadre de la responsabilité pénale, le risque pénal n'est pas à écarter même s'il faut le relativiser. Toutefois, trois délits peuvent guetter l'OEA ou ses sous-traitants : l'homicide/blessures involontaires et la mise en danger d'autrui⁵⁷². En effet, la loi de 2000⁵⁷³ sur les délits non intentionnels punit la personne physique⁵⁷⁴. Ceci étant, l'inobservation

⁵⁶⁸ IDIT, «Impacts juridiques du statut d'Opérateur Economique Agréé sur la responsabilité des acteurs de la supply chain», communication 2012, p. 2, en ligne, <http://www.idit.asso.fr>

⁵⁶⁹ Article 1147, Code civil.

⁵⁷⁰ Article 1384 al 1er, Code civil.

⁵⁷¹ Article 1382, Code civil.

⁵⁷² Article L.121-1, Code pénal.

⁵⁷³ Loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000, J.O. n° 159 du 11/07/2000, p. 10481.

⁵⁷⁴ Sur les délits non intentionnels punit la personne physique:
– qui a directement provoqué le dommage par imprudence, négligence ou manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement si elle n'a pas accompli de diligences normales compte tenu de la nature de ses missions, de ses fonctions, de ses compétences ainsi que des pouvoirs et moyens dont elle disposait;
– qui a indirectement contribué au dommage: en créant la situation ayant permis sa réalisation; en ne prenant pas les mesures pour l'éviter; en exposant autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elle pouvait éviter (article L. 121-3).

– l'homicide ou les blessures involontaires ont, en facteur commun, l'imprudence, la négligence ou le manquement à une obligation de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement (articles L. 221-6 et L. 222-19).

d'une obligation de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement est susceptible de poursuite pénale de l'OEA.

Conclusion du chapitre.

Le transport maritime de conteneur fait intervenir plusieurs acteurs dans toutes les phases de son déplacement. Chacun des acteurs a une obligation et une responsabilité dans la chaîne logistique. Toutefois, le régime de responsabilité varie selon la position et la nature de l'intervention et de son auteur. On pourrait aussi dire que la nature du conteneur influence le régime juridique des intervenants. Le facteur intermodal en est certainement la cause principale.

En effet, il n'y a pas un contrat type pour le transport des conteneurs. Ceci peut aussi avoir pour explication la difficulté d'identification de la nature juridique du conteneur maritime⁵⁷⁵. C'est probablement la raison pour laquelle *«il n'existe pas de contrat type dédié aux conteneurs en raison d'un risque de télescopage avec d'autres contrats dont la multiplication n'est pas souhaitable. Néanmoins, il est possible d'insérer quelques clauses spécifiques dans le "général". Telle est la voie qui avait été suivie quand la deuxième révision des contrats types a débutée avant d'être suspendue. Il faut donc faire avec l'existant, à savoir le "général" relatif aux transports qui n'ont pas leur contrat spécifique⁵⁷⁶.»*

⁵⁷⁵ TASSEL (Y.), «Régime juridique applicable à l'opération de dépotage d'un conteneur qui vient d'être transporté par mer et qui est l'objet d'un transport terrestre subséquent», DMF n° 703, 2009, p. 428.

⁵⁷⁶ TILCHE (M.), «Conteneurs maritimes : la grogne continue», BTL n° 3332, 2010, p. 522.

Chapitre 2: Impact des terminaux portuaires sur le transport par conteneurs.

On ne peut étudier le transport maritime par conteneurs sans aborder l'étude des terminaux à conteneurs voire celle des ports maritimes. Bien que, ces dernières années, on note le développement de plusieurs plates-formes logistiques destinées à accueillir des conteneurs, les ports maritimes jouent un rôle déterminant dans le succès de la conteneurisation. *«Dans le cadre de l'accueil du navire, si la sécurité, la sûreté, la tarification des prestations portuaires proposées restent déterminantes, les compagnies maritimes se focalisent désormais sur le terminal où sera opéré le navire. Le terminal est devenu un maillon clé de la logistique conçue par les armements, une interface dans le processus de leur supply chain management⁵⁷⁷.»*

Ces ports maritimes sont devenus les maillons forts pour *la gestion et la planification opérationnelle des terminaux à conteneurs (Section 1)*. Face à la forte croissance du trafic conteneurisé, *la place des ports maritimes (Section 2)* se fait alors attendre. En effet, l'accueil de ces grands navires pour les lignes régulières ne peut s'appuyer que sur les plus grands ports dont l'organisation fait partie intégrante du succès de la mondialisation⁵⁷⁸.

Section-1) Gestion opérationnelle des terminaux à conteneurs.

«L'opérateur de terminal est devenu un maillon essentiel de la chaîne de transport international. Pourtant, aucun texte international ne reconnaît clairement son activité. Ne bénéficiant ni de définition légale, ni d'un statut propre, les opérateurs sont soumis à des législations nationales souvent mal adaptées et contraignantes⁵⁷⁹.» Et pourtant, les terminaux à conteneurs constituent dans les zones portuaires l'interface de la chaîne des

⁵⁷⁷ FEDI (L), REZENTHELN(R), «L'exploitation des terminaux portuaires face aux enjeux maritimes du 21^{ème} siècle», DMF 685, 2007, pp.828-829.

⁵⁷⁸ DTMPL, op cit, p. 89.

⁵⁷⁹ JOUVE (A.), «Les terminaux à conteneurs portuaires», mémoire de Master II, UFR Paul Cézame, Aix-Marseille III, 2008, p. 2.

transports. *Leur organisation physique (§-1) influence les activités logistiques de la chaîne. Le succès des opérations des terminaux dépend également des flux d'informations et du système de la communication destinés à la gestion du terminal (§-2).*

§-1) Organisation physique d'un terminal à conteneurs.

Avec la spécialisation des navires, et face à l'augmentation du trafic maritime, les ports maritimes se sont vus obligés de s'adapter aux exigences du développement afin de faire face à la rude concurrence. La compétitivité des ports semble être déterminant pour éviter le détournement du trafic au détriment d'autres ports⁵⁸⁰. C'est la raison pour laquelle *«les ports ont adapté leurs outillages et "terminalisé" leur espace en fragmentant leur domaine en zones dédiées à un trafic spécifique : les terminaux. La "terminalisation" du domaine portuaire fait désormais partie intégrante de la dynamique de développement des ports maritimes de commerce avec pour fer de lance les terminaux à conteneurs⁵⁸¹.»* Physiquement, ces terminaux à conteneurs sont subdivisés en plusieurs zones opérationnelles afin d'optimiser les opérations liant les conteneurs.

1-) La zone d'opération portuaire.

La zone d'opération portuaire est destinée aux opérations de chargements et de déchargements des navires. Cette zone est délimitée le long du navire. Elle constitue la zone du quai où on y retrouve les grues du quai comme premier type d'équipement utilisé. Ces grues servent aux opérations de déchargements et de chargements des conteneurs. Elles permettent en effet, le transfert des conteneurs entre navires et quai. Ensuite, on y retrouve les matériels roulant. Ils servent à leur tour pour le transfert des conteneurs entre le quai et la cour du terminal⁵⁸². Ces véhicules de type plate-forme à remorque, ont la capacité de transporter deux équivalent vingt pieds, c'est-à-dire deux conteneurs de 20 pieds ou un

⁵⁸⁰ DTMPL, *op cit*, p. 87.

⁵⁸¹ FEDI (L.), «La notion de terminal: entre incertitudes de jure et certitudes de facto», DMF n° 692, 2008, p. 456.

⁵⁸² L'objectif d'une telle organisation des opérations est de diminuer l'espace d'entreposage nécessaire et d'accélérer la livraison du conteneur au client.

conteneur de 40 pieds. Ils peuvent être conduits par un chauffeur grutier ou assimilé. Toutefois, avec le développement de la technologie, dans certains ports modernisés, ces véhicules sont munis d'un système électronique automatisé. En effet, *«une fois que les conteneurs sont chargés, il existe deux cheminements possibles pour ceux-ci. La première possibilité, la plus répandue, consiste à déposer le conteneur sur un véhicule de transport interne du terminal, qui transportera le conteneur jusqu'à la position de stockage qui lui a été assignée. Le conteneur demeurera stocké ainsi, jusqu'à ce qu'il soit sur un autre mode de transport pour être livré au client final de la chaîne de transport. La seconde possibilité consiste à effectuer un transfert direct vers un autre mode de transport en chargeant le conteneur sur un train ou un camion à la base de la grue du quai⁵⁸³.»*

Face à la compétitivité portuaire, pour augmenter la productivité, certains terminaux portuaires utilisent des véhicules à remorque multiples⁵⁸⁴. La zone des opérations portuaires constitue la porte d'entrée des terminaux pour les débarquements. Cette zone est couverte par les zones de stockage du terminal.

2-) Les zones de stockage du terminal.

Elles constituent un facteur clé dans l'organisation des terminaux voire la qualité du service portuaire. En effet, *«la qualité du service est un élément majeur sur tous les marchés de transport. Dans le domaine portuaire, elle joue un rôle très important dans la décision des armateurs et des chargeurs⁵⁸⁵.»* On retrouve l'efficacité de ce service tant dans la zone des opérations portuaires précédemment étudiée que dans la zone de stockage des conteneurs. A l'opposé de la première zone, ici, le marquage du sol constitue un repère d'orientation pour le stockage des conteneurs. Lorsque le navire est accosté, chaque navire est desservi par un ou deux portiques capables de soulever chacun jusqu'à 70 tonnes comme poids.

⁵⁸³ DUBREUIL (J.), *op cit*, p. 20.

⁵⁸⁴ C'est le cas des terminaux à conteneurs du port de Rotterdam. <http://www.portofrotterdam.com>

⁵⁸⁵ DTMPL, *op cit*, p. 51.

Au port du Havre par exemple, les portiques se déplacent parallèlement au quai sur des rails conçus spécialement pour cette fin. Bien que le navire soit équipé de ses propres moyens de manutention des conteneurs, il ne les utilise pas. Les portiques étant plus efficaces, les conteneurs déposés au pied du portique sont stockés en arrière du quai. Cette organisation des zones de stockage conditionne l'efficacité des opérations de manutention et du contrôle. L'objectif premier de cette zone est de servir comme une zone tampon afin d'absorber temporairement les flux des conteneurs qui proviennent ou qui sont destinées aux porte-conteneurs ou aux autres modes de transport ou de transfert des conteneurs. Afin de faciliter la tâche aux autres zones du terminal, cette zone représente également le lieu où tous les conteneurs sont triés selon divers critères.

Le gerbage de ces conteneurs se fait par des grues spécialisées⁵⁸⁶ pour les hauteurs. Plusieurs étages de conteneurs peuvent ainsi être créés afin de maximiser l'utilisation de l'espace réservé pour cette zone.

En définitive, *«les activités au sein de cette zone sont généralement organisées en fonction du statut des conteneurs. Les conteneurs en attente d'être chargés sur les navires se retrouvent, dans la plupart des cas, près de la zone d'opération portuaire, soit près des grues de quai. La raison de cet emplacement est qu'il permet de diminuer la distance parcourue par les véhicules de transport interne lors des opérations de chargement du navire, ce qui diminue la probabilité qu'une grue de quai se retrouve en position d'attente. Quant à eux, les conteneurs déchargés du navire, qui quitteront le terminal par transport ferroviaire, seront entreposés près des voies ferrées de façon à diminuer la distance à parcourir lors du chargement des trains. L'espace restant de la zone sera utilisé pour l'entreposage des conteneurs vides et des conteneurs déchargés des navires qui quitteront le terminal par*

⁵⁸⁶ Il s'agit souvent des chariots cavaliers, des ponts roulant sur pneumatiques possédant un empattement beaucoup plus large qui lui permet de circuler au-dessus des blocs de conteneurs. Les manutentionnaires font aussi usage des chariots de prise par hauteur et les chariots à fourches. Toutefois, ces équipements sont moins utilisés pour la manutention en hauteur des conteneurs pleins.

*transport routier*⁵⁸⁷.» Une telle structuration d'un terminal permet de maximiser le temps et l'utilisation de l'espace portuaire dédié pour cette fin.

Dans les ports les plus modernisés, les stratégies de gestion utilisées permettent de mettre en œuvre l'utilité et l'efficacité de la zone de stockage portuaire. Ces stratégies facilitent tant le repérage des conteneurs, que leur mouvement dans la cour des différentes zones. *«La position d'un conteneur dans la cour est caractérisée par une adresse spécifique formée du bloc⁵⁸⁸, baie, rangée, étage. Le nombre d'étages maximal dépend de l'équipement de manutention mis en disposition dans le terminal⁵⁸⁹.»*

Le processus de gestion des zones d'un terminal à conteneur est destiné à manipuler le conteneur depuis son arrivée jusqu'à sa destination finale. Pour atteindre cet objectif, il a fallu que les ports déterminent également une zone d'opération terrestre destinée pour le transfert des conteneurs par le mode de transport terrestre.

3-) La zone d'opération terrestre.

Elle ne reste pas la moindre dans le domaine des activités portuaires. La zone des opérations terrestres joue un rôle déterminant dans la desserte portuaire. La desserte des hinterlands portuaires repose majoritairement sur le transport ferroviaire et le transport routier des conteneurs. Elle permet la fluidité de transfert des conteneurs d'un mode de transport à un autre. *«Par fluidité, on entend la libre circulation des conteneurs dans l'enceinte portuaire et dans l'hinterland sans entrave liée par exemple à des problèmes de congestion mais aussi la possibilité d'effectuer, en minimisant les contraintes de temps des opérations sur la marchandise comme le dédouanement. Or avec l'augmentation considérable des trafics portuaires, la plupart des grands ports se trouvent confronter à des problèmes de congestion qui remettent en cause la fiabilité des chaînes internationales de*

⁵⁸⁷ DUBREUIL (J.), *op cit*, p. 24.

⁵⁸⁸ Un bloc est généralement composé de 6 lignes (rangées). Chaque ligne est formée de 20 baies ou plus qui peuvent atteindre 4 à 5 conteneurs de hauteur (étages).

⁵⁸⁹ CHEBLI (K.), *op cit*, p. 15.

*transport dans lesquelles ils s'insèrent*⁵⁹⁰.» Au demeurant, avec le nombre impressionnant de conteneurs à manutentionner, la zone des opérations terrestres demeure l'unique zone de desserte de l'hinterland.

La zone des opérations terrestres est aussi le lieu où sont communément effectuées les opérations d'expédition et les opérations de réception des conteneurs pleins et vides. C'est une zone qui sert d'interface entre le terminal à conteneurs et les modes de transport ferroviaire et routier⁵⁹¹. Du point de vue administratif, cette zone représente la porte de sortie et la porte d'entrée des conteneurs dans le port. On note l'intervention du service des douanes dans cette zone pour contrôler le mouvement des marchandises conteneurisées. En effet, *«la formule classique pour la gestion de ces opérations consiste à avoir des employés postés aux différentes voies d'accès de la guérite qui valident la concordance de la documentation avec le conteneur chargé sur un camion. Récemment, des systèmes d'automatisation des opérations de la guérite ont été développés. Ces systèmes reposent sur l'utilisation de caméras numériques et de logiciels de reconnaissance optique des caractères. Un portail situé dans la file d'attente de la guérite prend une série de photos du conteneur et du camion sous différents angles. Le logiciel de reconnaissance optique des caractères utilise les photos pour déterminer le numéro du conteneur et de l'immatriculation du camion*⁵⁹².»

La coordination du fonctionnement des zones est l'œuvre d'un système de gestion des informations. Les flux d'information et de systèmes de communication paraissent indispensables pour la gestion des terminaux à conteneurs modernes.

⁵⁹⁰ FREMONT (A.), FRANC (P.), «Voies navigables et desserte portuaire», rapport d'étude INRET, 2008, p. 27.

⁵⁹¹ DUBREUIL (J.), *op cit*, p. 25.

⁵⁹² DUBREUIL (J.), *ibid*, p. 27

§-2) Informations et communication dans les terminaux portuaires.

Le succès de l'organisation du transport maritime par conteneurs nécessite la prise en compte de plusieurs paramètres. Il s'agit d'une part du paramètre des lignes maritimes, d'autre part, du paramètre des ports et ses équipements et enfin, le paramètre des navires selon leur taille. *«Les très grands navires relient quelques ports bien équipés, rapides, sûrs, accessibles à toute heure. Ils chargent et déchargent des milliers de boîtes. Les conteneurs arrivent dans ces ports principaux, appelés ports d'éclatement ou à bord de navires plus petits qui font le ramassage dans les ports secondaires⁵⁹³.»* Il advient que chaque entreprise intervenant dans le domaine, développe un système d'information adapté à ses besoins. Dans le cadre de la gestion des terminaux à conteneurs, le déroulement de ses activités dans le domaine portuaire est régi par de nombreux flux d'informations. Ces flux d'informations peuvent être regroupés en trois catégories : les flux d'informations en amont, les flux d'informations en interne des terminaux et les flux d'informations en aval⁵⁹⁴.

En amont du terminal, c'est un ensemble d'informations primordiales pour la coordination des conteneurs. Cet ensemble d'informations prend en compte plusieurs données sur les conteneurs depuis le port de chargement jusqu'à la destination finale. Ces données sont échangées par (téléphones, télécopies, messages électroniques, courriers postaux ou express) entre les services de département de vente maritime, les manutentionnaires, le navire, les services des douanes, les ports et les terminaux depuis l'embarquement. Ces informations concernent les caractéristiques générales⁵⁹⁵ du conteneur, le plan du chargement possible, le nom du navire, la nature de la cargaison, le nombre de colis, l'identité du destinataire et le port de destination. Ces échanges de communication de données informatisées se font alors avec plusieurs intervenants qui

⁵⁹³ BILLARD (J.), *op cit*, p. 90.

⁵⁹⁴ DTMPL, *op cit*, p. 31.

⁵⁹⁵ Numéro du conteneur, le numéro du plomb, le poids et le type du conteneur.

composent la ligne maritime⁵⁹⁶. En conséquence, *«La connexion des systèmes informatiques des armements avec ceux des plates-formes communautaires permet une gestion opérationnelle des mouvements des marchandises et notamment des mouvements de conteneurs⁵⁹⁷.»* Ces informations permettent de préparer les escales des navires en évitant ainsi au tant que possible les pertes de temps à quai des navires. En effet, charger au fond des cales des conteneurs destinés pour le premier port d'escale va impliquer une énorme opération de manutention qui coûte cher aux armateurs.

En aval, les flux d'informations du terminal ont pour objectif de coordonner les démarches opérationnelles nécessaires pour la livraison des conteneurs aux destinataires finaux. Dès le départ du porte-conteneurs du port de chargement, quelques heures ou quelques jours plus tard, le capitaine ferme le navire. Il confirme par cet acte de fermeture du navire, le plan de chargement final. Il transmet l'information à la ligne maritime de même que le terminal à conteneurs du prochain port d'escale. *«Ce processus de fermeture du navires est très important puisqu'il permet de confirmer la liste de chargement du navire en éliminant les conteneurs qui n'ont pu être chargé sur le navire. Dans le cas où le terminal de destination est un terminal de transbordement, ce dernier peut envoyer l'information au terminal de destination finale du navire⁵⁹⁸.»* A partir de ces informations, la connexion avec les acteurs terrestres et administratifs est faite.

L'informatisation des échanges entre les ports, les terminaux à conteneurs et les professionnels portuaires est un moyen d'anticiper et de rendre plus facile les informations relatives aux mouvements des conteneurs. *«L'échange et le partage de ces flux d'informations permet d'accélérer le passage des conteneurs, voire d'anticiper certaines*

⁵⁹⁶ DUBREUIL (J.), *op cit*, p. 25.

⁵⁹⁷ DTMPL, *op cit*, p. 31.

⁵⁹⁸ DUBREUIL (J.), *op cit*, p. 65.

informations administratives avant même que la marchandise ne soit arrivée dans le port par lequel elle doit transiter⁵⁹⁹.»

Quant aux flux internes d'informations du terminal, ils concernent plus la coordination et la gestion du fonctionnement interne de l'entreprise propriétaire du terminal. Pour une gestion efficace, une multitude d'informations circule à l'intérieur du terminal. Ces informations *«concernent donc la position et les mouvements des conteneurs, les tâches à exécuter et l'affectation des équipements du terminal à ces tâches⁶⁰⁰.»* Le temps nécessaire réparti pour chaque tâche est défini à l'avance. Il en est ainsi pour optimiser les opérations dans la cour du terminal.

En tout état de cause, *«le développement des terminaux au sein des ports maritimes de commerce répond à la rationalisation de l'espace portuaire et à son optimisation tant au niveau économique qu'au plan sécuritaire⁶⁰¹.»* Sur ce, le succès du transport maritime des conteneurs passe nécessairement par une mission destinée aux ports maritimes de commerce.

Section-2) La place des ports maritimes dans le transport par conteneurs.

Dans le système de la logistique des conteneurs, le port constitue le point d'entrée, le point de sortie, le lieu d'entreposage et de stockage temporaire, le point de collecte et de distribution, le point de transbordement et d'accomplissement des formalités administratives de la douane. Le port peut être identifié comme le lieu de rupture de la chaîne de transport. Par conséquent, *le port constitue un maillon fort de la chaîne logistique (§-1)* dans le transport des conteneurs et la gestion des terminaux à conteneurs. Face à la montée vertigineuse du trafic conteneurisé, l'ancien modèle d'organisation portuaire est révolu. Il a fallu adapter les nouvelles technologies à la logistique portuaire pour que les ports répondent

⁵⁹⁹ DTMPL, *op cit*, p. 31.

⁶⁰⁰ DUBREUIL (J.), *op cit*, p. 28.

⁶⁰¹ FEDI (L.), REZENTHEL (R.), *«L'exploitation des terminaux portuaires face aux enjeux maritimes du 21^{ème} siècle»*, DMF n° 685, 2007, p. 829.

efficacement aux nouvelles données de la mondialisation des échanges. Dans ce contexte, pour que les ports atteignent leur objectif, ils définissent des relations particulières avec les intervenants dont *les apports aux exploitants des terminaux à conteneurs (§-2)* ne sont pas négligeables pour la bonne gestion des terminaux.

§-1) Le port, un maillon de la chaîne logistique.

Le conteneur est devenu l'élément essentiel d'intermodalité⁶⁰². Et parmi ces éléments caractéristiques du transport, on y retrouve le port. Il est en effet, l'élément de la chaîne logistique qui amène la marchandise de son point d'origine à sa destination. Cette notion est fortement exprimée par le terme même du mot port. D'origine latine du terme portus⁶⁰³, le mot port signifie porte⁶⁰⁴. *«Le port est d'abord une zone géographique, dans laquelle s'exercent des activités destinées à recevoir des navires et des marchandises⁶⁰⁵.»* Il est un lieu d'échange entre la mer et la terre. Traditionnellement, le port a des objectifs et des fonctions⁶⁰⁶. *«Le port appartient au secteur des transports, mais y est statique. Ce n'est pas un véhicule, c'est d'abord une gare de triage des marchandises, un point de rupture de charge et d'éclatement du trafic, éventuellement de redistribution. Ce peut ensuite un lieu de transformation de ce trafic en produits élaborés; alors son activité relève en partie de l'industrie, en partie des transports⁶⁰⁷.»*

Avec l'avènement du conteneur, pour fonctionner, ce milieu complexe d'échanges entre eau et terre a besoin de nombreux équipements. L'utilisation de ces caisses normalisées dans le but de grouper les

⁶⁰² C'est la mise en œuvre de services de transport de bout en bout au moyen de modules ou vecteurs permettant l'acheminement des marchandises de porte à porte en utilisant différents modes de transport sans rupture de charge.

⁶⁰³ de MATONS (J.G.), *op cit*, p. 495.

⁶⁰⁴ Le mot se retrouve dans tout le vocabulaire des transports à savoir, porter, apporter, emporter, déposer, transporter, etc. Le port est la porte par laquelle passent les marchandises.

⁶⁰⁵ DTMPL, *op cit*, p. 21.

⁶⁰⁶ On distingue trois structures de services d'un port : une structure d'accueil des moyens de transport maritime, une structure de passage de la marchandise et une structure d'accueil des moyens de transport terrestre. Chacune de ses structures est composée des sous-structures telles le pilotage, la manutention, les industries etc. C'est qui permet de faire une classification des ports en trois générations.

⁶⁰⁷ de MATONS (J.G.), *ibid*, p. 422.

marchandises et leur permettre d'emprunter les différents modes de transports en réduisant ainsi les ruptures de charges, les retards, pertes et vols ou avarie, a fait apparaître le rôle et la mission dédiés aux ports de nouvelle génération. En effet, on note que le trafic des ports à conteneurs a évolué de façon exponentielle. *«Depuis 1990, le volume des marchandises conteneurisées a plus que quintuplé. En conséquence, la flotte mondiale de porte-conteneurs a été multipliée à peu près par sept. Plus récemment, au cours de 2009, la capacité de charge de la flotte mondiale de porte-conteneurs s'est accrue de 7 millions de total en port en lourd⁶⁰⁸.»* Pour répondre positivement à ce trafic, les ports ont besoin de développer des infrastructures d'accueil des porte-conteneurs, des superstructures d'accueil des marchandises à terre, des équipements de manutention et des espaces structurés en terminaux spécialisés.

Bien que pendant ces dernières années, on remarque le développement des ports secs⁶⁰⁹, les ports maritimes constituent le premier lien de contact avec les conteneurs. Définis comme des points de transbordement entre la navigation maritime et les transports terrestres, les ports ont connu des transformations considérables pour s'adapter aux évolutions récentes de la chaîne des transports. Agrandis, modernisés, multipliant les quais spécialisés en eau profonde traitant un type bien précis de navires, ils ont bénéficié d'importants investissements dont les enjeux sont énormes, les orientations retenues engageant les différents acteurs pour plusieurs décennies. La conteneurisation a ainsi constitué une étape essentielle dans les mutations morphologiques récentes des ports.

La conteneurisation a fait naître les ports de troisième génération. Ce sont des types de port de commerce considéré comme un lieu de transport intégré et une plate-forme logistique⁶¹⁰ pour le commerce mondial. On y crée des zones de distributions. Dans ces ports, les conteneurs ne sont plus

⁶⁰⁸ CNUCED, *«Étude sur le transport maritime»*, 2010, p. 98

⁶⁰⁹ Ce sont des sites intermodaux situés à l'intérieur des terres qui proposent certains services des ports (manutention, entreposage, stockage, le service de la douane, la livraison, l'emportage, le dépotage etc.).

⁶¹⁰ Il s'agit des espaces à l'intérieur desquels sont exercées toutes les activités relatives au transport (groupage, dégroupage de conteneurs) et/ou à la transformation des marchandises.

simplement de passage, mais ils sont presque transformés dans l'enceinte portuaire. Ce sont des zones qui permettent d'apporter une valeur ajoutée aux conteneurs, un moyen de fidéliser l'armateur. Evidemment, cette valeur ajoutée que possède le port dépend de certains facteurs dont notamment sa situation géographique. *«La situation du port, du point de vue de la concurrence ne dépend qu'en partie de sa localisation géographique; elle est dans une large mesure fonction des services logistiques que la région ou l'hinterland immédiats peuvent offrir⁶¹¹.»* Toutefois, la capacité du port de recevoir le trafic donné, constitue le premier facteur endogène du volume du trafic⁶¹². En matière de trafic conteneurisé, certains facteurs sont déterminants. C'est ce qui nous amène à rechercher les caractéristiques fondamentales qui identifient un port comme étant un maillon fort dans ce trafic conteneurisé.

✓ Les infrastructures d'accueil des navires doivent, par exemple, offrir des chenaux d'accès et des quais suffisamment profonds pour recevoir des navires dont la taille ne cesse de croître. Il faut alors une capacité nautique permettant cet accueil, ce qui implique nécessairement un investissement.

✓ La cour portuaire, les quais et les terminaux doivent désormais être équipés de portiques et d'équipements de plus en plus grands, des outillages adaptés permettant de traiter des navires de dernière génération dans un temps record, les TGN dont la capacité dépasse plus de 14.000 EVP.

✓ Un système informatique à la pointe de la technologie, afin d'accélérer et de simplifier le transit des bateaux et des marchandises dans le port. En effet, des systèmes informatiques sophistiqués ont été développés pour gérer en temps réel les opérations administratives, douanières et logistiques nécessaires au passage des marchandises. On assiste donc à un développement croissant des activités tertiaires dans ces ports.

⁶¹¹ de MATONS (J.G.), *op cit*, p. 427.

⁶¹² de MATONS (J.G.), *ibid*, p. 428.

✓ La liaison de connexion entre mer et terre doit être simplifiée. Outre les installations portuaires, doivent également être repensées, les infrastructures de transports terrestres afin de permettre la réalisation de gains de productivité, en termes de coûts, de temps et de respect des délais d'acheminement.

De nos jours, il revient que *«la fonction d'un port n'est pas de fournir un service isolé et distinct, mais de servir comme élément intégral de la chaîne de transport qui constitue un système intégré conçu pour le transport des marchandises d'origine à destination»*⁶¹³. Pour ce fait, le port doit donc contribuer à l'efficacité de l'ensemble de la chaîne de transport ; il est un point névralgique dont les performances doivent assurer, avec celle des autres maillons, la compétitivité de la filière toute entière. Cette dynamique a fait évoluer les fonctions portuaires puisque de la simple fonction maritime, le port a accédé aux fonctions commerciales, industrielles et logistiques⁶¹⁴.

La fonction industrielle et logistique se résume ainsi au chargement et déchargement, l'entreposage. A ses activités, s'ajoute la fonction de transit. Elle est complétée par des activités de transformation. Elle peut être aussi complétée par une fonction de passage temporaire des marchandises arrivant et repartant par la mer. Il s'agit notamment du développement du transbordement des conteneurs. La conséquence immédiate est la naissance des ports hubs où viennent accoster les TGN qui ne font que les grandes routes maritimes. En effet, *«les ports traditionnels sont appelés ports d'accès, parce que ce sont des points par lesquels les importations et les exportations doivent passer pour faire l'objet d'échanges internationaux. Cela étant, les ports fonctionnent également de plus en plus souvent comme ports de transbordement (surtout, en ce qui concerne le trafic maritime de*

⁶¹³ de MATONS (J.G.), *op cit*, p. 496.

⁶¹⁴ DTMPL, *op cit*, p. 21.

ligne, en permettant de décharger les conteneurs d'un navire et de les charger sur un autre navire qui se dirige vers une autre destination)^{615.}»

Ce mode de fonctionnement des ports hubs fait partie intégrante du réseau de service offert. Toutefois, en dessous de l'étape stratégique du fonctionnement de ces ports, se pose des problématiques tactiques consistant à décider de ce que l'on appelle le réseau de services. Typiquement, étant donné un réseau physique, un service englobe un itinéraire complet d'un conteneur depuis une origine donnée vers une destination en passant par l'ensemble des hubs empruntés dans ce périple. Plusieurs critères⁶¹⁶ permettent la connexion des ports hubs entre eux. La capacité de charge des conteneurs est déterminante par exemple. C'est ce qui explique la conséquence des investissements lourds des autorités portuaires afin de faire face à la concurrence : c'est là tout l'enjeu commercial des activités portuaires du 21^{ème} siècle.

La mission commerciale des ports est devenue primordiale pour fidéliser les armateurs. Dès lors que le critère de la position géographique du port est réuni, il faut alors investir dans les outillages portuaires afin de limiter le temps des opérations des navires. Seule la performance globale compte. En France, *«avec la banalisation des échanges maritimes, les ports ont perdu une grande partie de marge d'initiative dont ils bénéficiaient autrefois. Ils sont aujourd'hui placés dans une situation de concurrence, avec d'autres ports ou avec d'autres modes de transport pour lesquels le coût total, la fiabilité et la souplesse d'exploitation deviennent des critères essentiels de choix^{617.}»* Il s'agit de lourds investissements qui ont un impact direct sur la gestion de la productivité des ports. Suite aux investissements, il faut une promotion des produits que le port peut offrir à ses clients. *«Comme dans de nombreux autres secteurs économiques, le marketing portuaire englobe les*

⁶¹⁵ CNUCED, «Étude sur le transport maritime», 2010, p. 102.

⁶¹⁶ La connectivité des transports maritimes est un important déterminant des coûts commerciaux, que les décideurs doivent bien comprendre pour améliorer la compétitivité commerciale de leur pays. Le choix des ports d'escale par les transporteurs est guidé par trois considérations: a) la position géographique du port dans les réseaux mondiaux de navigation; b) la base de cargaisons captives du port (arrière-pays); c) la tarification portuaire et la qualité des services et de l'infrastructure.

⁶¹⁷ DTMPL, op cit, p. 41.

*études de marché et la promotion des ventes. Les instruments commerciaux sont les éléments qui permettent d'influer sur la vente du produit ou des services dans le cas des ports*⁶¹⁸.» Il est à noter que dans les secteurs portuaires, les produits varient selon les pays et la capacité de charge du port. C'est pour cette raison qu'il faut distinguer les trois principaux instruments de commercialisation qui influent sur les activités des ports. Il s'agit du produit, la promotion et le prix. Le produit étant la pierre angulaire autour de laquelle viennent s'articuler toutes les activités commerciales.

En tout état de cause, le but final des activités commerciales revient en réalité à la satisfaction de l'utilisateur. En effet, *«la fiabilité est essentielle : le transporteur ne peut pas coter un freight correctement s'il n'est pas sûr d'obtenir une certaine productivité. La plupart de ces difficultés sont monétaires sous forme de coût et du temps perdu (coût indirect), ou du personnel supplémentaire nécessaire pour accomplir les formalités (coût direct). Ce coût supplémentaire pourra être considéré comme un coût d'opportunité, ici le renoncement à un port plus propice aux opérations de l'utilisateur, qui aurait pu lui procurer une satisfaction plus grande*⁶¹⁹.» L'effet de cette satisfaction peut également se retrouver à travers les différentes relations qui lient le port et les exploitants des terminaux à conteneurs.

§-2) Apports du port aux exploitants des terminaux à conteneurs.

La conteneurisation, une simple invention technique dans les années 1960, a ouvert une brèche dans la croissance du commerce international et par conséquent, l'augmentation du trafic en transport. Elle a ainsi fait apparaître de nouvelles configurations des zones portuaires. *«Il existe une interaction réciproque entre conteneurisation, opérateur de conteneurs et mondialisation qui permet la mise en place de chaînes de transport*

⁶¹⁸ BERNARD (K.), «Instruments de promotion commerciale pour les ports», CNUCED, 1995, p. 6.

⁶¹⁹ de MATONS (J.G.), *op cit*, p. 529.

globalisées parce que ces dernières se déploient ou du moins parce que leur promoteurs ont l'ambition de les déployer à l'échelle de la planète⁶²⁰.»

En dehors des configurations techniques, l'usage du conteneur dans le transport maritime a fait naître une nouvelle configuration juridique entre l'autorité portuaire et les opérateurs économiques, et en particulier l'exploitant des terminaux à conteneurs. Elle passe par *la location de terrains, outillages ou locaux portuaires (1)* et par *une mission indirecte dans la gestion des terminaux à conteneurs (2)*.

1-) La location de terrains, outillages et ouvrages portuaires.

Le développement de la conteneurisation passe aussi par celui des ports maritimes et même les ports secs. La conséquence immédiate est l'apparition du gigantisme des moyens d'exploitation des terminaux portuaires⁶²¹. Que ça soit les navires, les ports, les matériels et équipements, les terrains d'occupation, tous demandent de l'espace pour un stockage et une exploitation régulière. *«Pour s'adapter à ce contexte, les ports sur lesquels se regroupe la majeure partie du trafic maritime se sont dotés d'espace de stockage important et d'équipements de manutention de grande capacité⁶²².»*

Dans les années 1950, La location d'outillages portuaires paraît la plus simple. En effet, l'organisme loue ses équipements à un opérateur privé qui exerce dans le domaine public portuaire. Cette location peut se faire avec le personnel portuaire⁶²³. Ce type de location étant standard à l'époque des marchandises diverses, sont chargées par la méthode conventionnelle. Pour ces équipements, la plupart des coûts d'acquisition

⁶²⁰ FREMONT (A.), *op cit*, p. 20.

⁶²¹ Deux raisons peuvent justifier cette stratégie, d'une part les entreprises travaillent à flux tendu et préfèrent stocker leurs marchandises ou produits finis dans les ports plutôt que dans l'enceinte des usines, et d'autre part, la grande taille des moyens de manutention exigeant un facteur de productivité, ne permet pas de faire de transbordement direct du navire vers les wagons les camions ou les moyens de desserte portuaire.

⁶²² REZENTHEL (R.), «La domanialité publique portuaire : une sérieuse contrainte pour les investisseurs privés», DMF n° 728, 2011, p. 757.

⁶²³ de MATONS (J.G.), *op cit*, p. 268.

sont à la charge du port en tant que propriétaire⁶²⁴ et sont recouverts sur le locataire de l'équipement. Par ailleurs, le 21^{ème} siècle sonne le glas de la nouvelle ère de spécialisation du trafic conteneurisé. Du coup, pour mieux répondre aux exigences dans ce contexte de l'heure, les ports sont contraints de se doter de grands espaces de même que des équipements de manutention de grandes tailles et de grande capacité.

Pour faire face à la gestion du domaine public portuaire, le droit français prévoit tout un arsenal juridique pour la protection du domaine⁶²⁵. En conséquence, *«le risque majeur pour le locataire est que le bailleur n'entretienne pas les chenaux d'accès à la profondeur voulue, ne construit pas les routes, réseaux et autres infrastructures nécessaires. Une clause du contrat doit stipuler ses obligations à cet égard et les recours qu'a le locataire en cas de défaillance. En fait dans de nombreux cas, de contrat-type, l'organisme portuaire n'a aucune obligation, bien mieux, il transfère le coût et les risques au locataire⁶²⁶.»*

En ce qui concerne l'exploitation du terminal, la relation port et exploitant est souvent clairement définie dans une convention. L'exploitant bénéficie de l'exploitation technique et commerciale du terminal. A ce titre, il a la responsabilité de ses opérations de déchargement, de chargement, de manutention et de stockage de conteneurs. Il doit en conséquence, se doter des moyens nécessaires en matériels et en personnels techniques pour cette fin. Bien que les quais, terre-pleins et espaces réservés pour les opérations du terminal demeurent publics, l'exploitant bénéficie d'une priorité d'occupation et d'usage sous réserve de l'application des clauses de la convention et des règlements du port⁶²⁷.

⁶²⁴ Il s'agit ici du préfinancement et propriété de l'ouillage, le préfinancement du remplacement des outillages, le financement des dépenses d'exploitation, entretien des outillages, emploi du personnel, recrutement du personnel.

⁶²⁵ Que le contrat de location doive être rédigé de façon à protéger l'intérêt commun n'implique pas qu'il doive être inéquitable pour le locataire. Mais les clauses protégeant le locataire sont tempérées par des dispositions en faveur du bailleur.

⁶²⁶ de MATONS (J.G.), op cit, p. 272.

⁶²⁷ Il assure la responsabilité de l'exploitation au regard de l'ensemble des dispositions législatives et réglementaires en vigueur, notamment celles relatives aux installations

En tout état de cause, l'objectif principal de l'exploitant de terminal à conteneurs dans la location de terrains et outillages portuaires demeure la gestion de prêt du terminal. Cette gestion, bien que supportée par divers système d'informations dont le principal constitue le système traditionnel utilisé pour l'ensemble des processus administratifs qui supporte les processus opérationnels, ne peut être déployé en dehors du territoire portuaire⁶²⁸. En effet, la recherche d'un conteneur pour un chargement ne peut se dérouler dans un bureau situé en dehors du terminal. Bien que les logiciels de repérage aient tellement évolué, il ne peut être embarqué que le conteneur physique. C'est la raison fondamentale de l'occupation du domaine public portuaire. En conséquence, la conception et l'aménagement des ports, les équipements et ouvrages portuaires et même la professionnalisation du personnel deviennent une nécessité pour s'adapter au développement du trafic maritime du 21^{ème} siècle. Et comme le régime juridique portuaire ne suit pas souvent l'évolution technique du trafic, on note une certaine précarité de l'occupation⁶²⁹ du domaine public portuaire par les opérateurs privés. Cette précarité s'explique par la relation conventionnelle qui lie l'autorité portuaire et l'opérateur. La conséquence est qu'une telle relation constitue un handicap lourd pour les investissements privés⁶³⁰.

Techniquement, en ce qui concerne l'exploitation des terminaux, bien que le principe de précarité de l'occupation du domaine portuaire fasse l'objet des conventions d'occupation, l'exploitant du terminal est en mesure de bénéficier toutefois, d'un droit réel indemnisable en cas de retrait anticipé de l'opérateur. *«La conception de l'aménagement des ports a évolué pour les adapter au développement du trafic maritime. Cette stratégie doit s'accompagner d'une évolution du régime juridique d'occupation du domaine*

classées, à la gestion de l'eau et à la protection de l'environnement ainsi que celles relatives aux mesures de sûreté liées à l'exploitation du terminal.

⁶²⁸ DUBREUIL (J.), *op cit*, p. 50.

⁶²⁹ *En raison du caractère précaire et révocable des autorisations d'occupation du domaine public, de l'impossibilité de conclure des baux commerciaux, du non renouvellement de plein droit des conventions d'occupation, de l'essence de reconnaissance de l'existence d'un fonds de commerce au profit des occupants.*

⁶³⁰ REZENTHEL (R.), *«La domanialité publique portuaire : une sérieuse contrainte pour les investisseurs privés»*, DMF n° 728, 2011, p. 759.

portuaire afin de faciliter le partenariat avec les entreprises du secteur privé⁶³¹.» Nous adhérons parfaitement à cette idée, en ce sens que le coût des investissements et des installations pour un opérateur privé doit pouvoir être rentabilisé. Il ne sert à rien pour un investisseur de s'engager dans une affaire au moment où il reconnaît que le retour sur investissement est presque nul. Il semble utile qu'une évolution du régime juridique en droit portuaire français marque la fin de cette précarité.

Une telle évolution servira à mieux adapter la mission des ports dans le succès du phénomène de la conteneurisation.

2-) Le rôle du port dans le succès de la conteneurisation.

Comme étant le lieu géographique par excellence où transitent les marchandises, les terminaux à conteneurs sont liés désormais au port par une convention d'exploitation⁶³². La convention a pour objet de définir les conditions⁶³³ de mise à disposition des outillages et équipements, les terrains nécessaires qui entrent dans le cadre de la gestion du terminal, afin de répondre aux exigences du nouveau système de gestion des terminaux en matière informatique. *«Ces conventions qui valent autorisation d'occuper le domaine public sont passées avec le ou les opérateurs retenus. Elles portent sur l'exploitation et, le cas échéant, la réalisation d'un terminal comprenant les outillages et les aménagements nécessaires aux opérations de débarquement, d'embarquement, de manutention et de stockage liés aux navires. Elles peuvent aussi comprendre la réalisation de quais ou d'apponnements pour ce terminal. Elles peuvent prévoir des objectifs de développement du trafic et des sanctions, pouvant aller jusqu'à la résiliation sans indemnité de la convention, dans le cas où ces objectifs ne seraient pas atteints. Des indicateurs de suivi permettent de définir si les objectifs fixés sont atteints⁶³⁴.»* En revanche, le port apporte tous les services nécessaires

⁶³¹ REZENTHEL (R.), «La domanialité publique portuaire : une sérieuse contrainte pour les investisseurs privés», DMF n° 728, 2011, p. 728.

⁶³² Décret n°2000-682 du 19 juillet 2000 approuvant la convention type d'exploitation de terminal dans les ports autonomes maritimes, en ligne, www.legifrance.gouv.fr

⁶³³ La durée de la convention, le régime juridique auquel elle est soumise.

⁶³⁴ Article R105-2, alinéa 2, Code des ports maritimes.

pour le bon fonctionnement du terminal. Dans le groupe de services qui constitue l'apport du port on y retrouve principalement trois types : le service de pilotage des porte-conteneurs, le service de remorquage et le service de lamanage⁶³⁵.

D'ailleurs, il conviendrait de rappeler l'importance de ses services portuaires. En effet, le pilotage selon la loi, est *«l'assistance donnée aux capitaines par un personnel commissionné par l'Etat pour la conduite des navires à l'entrée et à la sortie des ports, dans les ports, rades et eaux maritimes des fleuves et canaux»*⁶³⁶. Au sens large du terme, le pilotage est en réalité l'art de conduire un navire. Cet exercice pour les navires en particuliers ceux de grande taille comme les TGN s'avère obligatoire⁶³⁷. Il va ainsi, dans l'intérêt du navire pour la sécurité des installations portuaires.

Par contre, le service de remorquage offert par le port se fait par l'entremise des engins nautiques de forte puissance afin de parvenir à manœuvrer pour les opérations d'accostage des navires au port. Bien qu'il ne soit pas obligatoire selon la loi, et que les entreprises qui s'y consacrent, contrairement au pilotage, sont privées. Cette opération consiste à tracter le navire et s'inscrit dans le cadre d'un contrat. L'opération se fait sous la direction du navire remorqué. Il en résulte que les dommages de tous ordres survenus au cours des opérations de remorquage sont à la charge du navire remorqué, à moins qu'il n'établisse la faute du remorqueur⁶³⁸. Toutefois, dans le remorquage portuaire, par convention expresse, les parties peuvent confier au capitaine du remorqueur la direction des opérations. Dans ce cas, les dommages sont à la charge du remorqueur à moins qu'il n'établisse la faute du remorqué.

⁶³⁵ Tous ces services sont ceux qui interviennent dans les opérations d'accostage des navires et participent à leur sécurité.

⁶³⁶ Article L5341-1, Code des transports.

⁶³⁷ Article 3, alinéa 1, Décret n°69-515 du 19 mai 1969 relatif au régime du pilotage dans les eaux maritimes, en ligne, www.legifrance.gouv.fr

⁶³⁸ Article, L5342-1, Code des transports.

Quant au service de lamanage, c'est une activité portuaire consistant dans l'amarrage des navires au quai. Son exercice est subordonné à l'agrément du port.

Il en résulte que le port étant le maillon fort dans la chaîne logistique du transport, il joue un rôle important dans le succès de la gestion des terminaux à conteneurs. En effet, le port constitue une plate-forme de la logistique de transit et de transbordement des conteneurs, un lieu de services administratifs de facilitation des procédures et le tout, dans un climat de sécurité.

Il en est ainsi dès que le navire est annoncé depuis le départ de son dernier port d'opérations, Les autorités portuaires planifient à l'avance le déroulement des opérations du porte-conteneurs entrant. Cette procédure commence par l'allocation d'un quai au navire, c'est-à-dire, un espace dans le port où le navire doit amarrer. Plusieurs critères⁶³⁹ sont pris en compte pour ce fait. L'assignation de quai à un navire a pour objectif de déterminer un horaire d'affectation des navires aux quais dans le but d'alléger le temps total des opérations. *«Pour ce faire, plusieurs facteurs doivent être considérés. En effet, le plan d'allocation choisi doit éviter qu'il y ait des interférences entre les navires et il doit respecter les contraintes liées à la taille et au tirant d'eau des navires, afin d'éviter l'allocation d'un navire à un quai qui ne peut pas le recevoir. Ensuite, l'emplacement des conteneurs sur le terminal doit être considéré. Plus les conteneurs sont situés loin du navire, plus les risques de délais des opérations augmentent. De plus, une grande distance entre le navire et la pile de conteneurs peut entraîner la nécessité d'ajouter des véhicules de transport interne, afin d'éviter les délais, qui fait augmenter les coûts des opérations et les risques de problèmes de congestion*

⁶³⁹ Pour la décision d'allocation d'un quai, les autorités portuaires doivent tenir compte non seulement de l'espace disponible à l'arrivée du navire, mais aussi des besoins futurs en quai pour les navires arrivant prochainement. C'est la raison pour laquelle, la planification doit être faite pour une période suffisamment longue pour éviter une file d'attente, le temps à quai étant une période sans génération de revenus pour l'armateur, bien qu'il consiste à générer de revenu pour le port, les autorités portuaires mettent tout en œuvre pour promouvoir la compétitivité de leur port.

*du terminal*⁶⁴⁰.» Un bon espace d'assignation au navire évite les coûts supplémentaires de traitement des navires dans les ports. C'est un acte bénéfique tant pour les armateurs que pour les ports.

Par ailleurs, la logistique du transit consiste pour le port d'accueillir les conteneurs via aux terminaux afin d'optimiser leur circulation et leur livraison pour la destination finale. Cette opération ne se fait pas sans que le port ne développe un système de transport interne. Il faut ainsi une planification particulière. En conséquence, la planification des opérations portuaires implique une automatisation des terminaux à conteneurs. *«L'automatisation des opérations se fait à plusieurs niveaux. Le plus élevé consiste à développer un terminal qui est pratiquement entièrement automatisé, comme celle du terminal Delta SeaLand du Port de Rotterdam. Dans ce terminal, le transport des conteneurs est automatisé tout comme le transfert des conteneurs entre les véhicules et les piles qui est effectué par des ponts roulant automatique*⁶⁴¹.»

Lorsque cette première étape est réussie, le transfert entre mer et terre, c'est-à-dire, l'acheminement des conteneurs vers les autres modes de transports devient plus simple et plus rapide. D'ailleurs, ceci rentre souvent dans les critères de compétitivité des ports⁶⁴². Ainsi, les zones portuaires des terminaux, bénéficient d'un système administratif de traitement des marchandises plus simplifié. L'utilisation de la fonction transfert gérée par un des logiciels⁶⁴³, constitue une procédure plus rapide, plus souple et moins coûteuse pour tous les partenaires et permet une sortie extrêmement rapide des terminaux à conteneurs. Le transporteur fait transiter ses marchandises par des ports où la fréquence des services offerts au

⁶⁴⁰ DUBREUIL (J.), *op cit*, p. 37.

⁶⁴¹ DUBREUIL (J.), *ibid*, p. 35.

⁶⁴² DTMPL, *op cit*, p. 51.

⁶⁴³ C'est le cas du logiciel AP+, dont la plupart des ports français se servent pour un passage portuaire compétitif. Ce système d'informations est un outil fluidifiant le passage portuaire car chaque profession (transitaire local ou d'hinterland, agent maritime, manutentionnaire, douane, transporteurs terrestres et ports intérieurs) est directement connectée au système et permet à ces professions d'agir ou de suivre directement le statut physique, douanier ou la position du conteneur, le tout de façon coordonnée et en temps réel. Outil d'intérêt général, il garantit une meilleure compétitivité à la communauté portuaire, et in fine au service du client final.

transporteur maritime est importante. Cette fréquence est aussi un facteur déterminant du choix du port. Si suite à des aléas sur le pré-acheminement, ou le poste-acheminement terrestre, un conteneur ne peut être chargé à temps, il est rassurant de savoir que le prochain navire qui fait son escale dans ce port pour la destination choisie est prévu dans un ou deux jours, plutôt que dans une semaine ou au-delà.

Cette mission des ports ne se limite pas seulement à la fréquence et à la qualité des services offerts. Il n'en demeure pas moins en ce qui concerne la sécurité des installations des terminaux.

Depuis l'attentat aérien du 11 septembre, l'Organisation Maritime Internationale (OMI) a fait adopter le Code ISPS⁶⁴⁴, un ensemble de mesures visant le renforcement de la sécurité des navires et des installations portuaires. En ce qui concerne la sécurité des terminaux à conteneurs, elle passe par plusieurs méthodes dont les systèmes d'éclairage permanent, les systèmes de surveillance à caméra et le renforcement du système de contrôle des accès⁶⁴⁵ aux terminaux. Mis à part l'adhésion des Etats portuaires au code ISPS, parmi ces mesures citées, mentionnons un plus grand contrôle d'accès aux quais et aux navires ainsi que le système de surveillance et de contrôle des conteneurs, constituent les moyens les plus efficaces dont font usages les ports.

Tous ces facteurs jouent sur la compétitivité du port et influencent le choix des armateurs et transporteurs maritimes.

⁶⁴⁴ Code international de la sécurité maritime et portuaire pour la protection des bateaux et des installations portuaires.

⁶⁴⁵ Dans la plupart des ports, ceux qui ont accès aux installations sont munis d'une carte d'accès avec photo. Mais, dans le futur les autorités du port sont supposées installer des tourniquets aux entrées, pour faire en sorte qu'une seule personne puisse passer à la fois, ainsi que se doter de mesures biométriques permettant de s'assurer de l'identité de l'individu, probablement au niveau des empreintes digitales.

Conclusion du chapitre.

Le transport maritime de conteneurs nécessite l'apport de plusieurs intervenants de même qu'une installation portuaire spéciale et de grande envergure. Outre les équipements, les ports maritimes doivent être dotés de grandes surfaces terrestres pour l'implantation des terminaux à conteneurs. Ces terminaux sont divisés en des zones d'intervention. Ce qui permet la facilitation des transferts des conteneurs vers les différents modes de transport.

Les ports constituent en effet le maillon fort de cette chaîne logistique. Ils favorisent par conséquent la desserte portuaire des marchandises et notamment celles conteneurisées, grâce au développement des réseaux routiers et ferroviaires dans les ports. Il est incontestable que le terminal à conteneurs constitue une infrastructure stratégique pour les ports face à la croissance sans commune mesure du transport des marchandises conteneurisées⁶⁴⁶. En conséquence, le succès du transport par conteneurs passe indéniablement par la maîtrise de la gestion du terminal.

⁶⁴⁶ FEDI (L.), «La notion de terminal: entre incertitudes de jure et certitudes de facto», DMF n° 692, 2008, p. 456.

Conclusion du titre.

Nul doute, le conteneur ne peut avoir son succès dans les échanges internationaux voire nationaux, sans l'apport de toute équipe d'intervention. Chacun joue sa part de partition pour que le conteneur atteigne la destination finale. En conséquence l'achèvement du contrat de transport fait appel à des intervenants de diverses natures sur toute la ligne du transport. On peut les regrouper en deux grands groupes. Dans un premier groupe, on retrouve les intervenants administratifs. Il s'agit de l'administration des douanes. Dans le second groupe, on retrouve les auxiliaires terrestres, les entreprises auxiliaires de l'armateur dont les activités sont purement maritimes⁶⁴⁷. Ces derniers, interviennent directement à la mer comme auxiliaires de l'armateur afin de remorquer et de piloter le navire dans l'intérêt de faciliter l'accostage et le départ du navire de quai⁶⁴⁸.

Dans le groupe des premiers, les entreprises de manutention sont spécialisées dans le chargement et le déchargement des navires. *«Elles sont apparues dans la deuxième moitié du 19^{ème} siècle⁶⁴⁹»* dans le but de faciliter les opérations terrestres pour les armateurs et de limiter le temps d'attente des navires à quai. Au fil du temps, et avec l'avènement des conteneurs, elles sont devenues incontournables dans la réussite de ce mode de transport. *«A l'origine, l'entrepreneur de manutention portait le nom de portefaix. Ce dernier agissait comme représentant de l'ayant droit à la marchandise, exécutait des tâches matérielles de déchargement et de chargement et remplissait une fonction juridique en tant que défenseur des intérêts des chargeurs et réceptionnaires⁶⁵⁰.»*

C'est ainsi que leur présence et leur intervention dans le domaine portuaire ont pris un envol exceptionnel avec les marchandises

⁶⁴⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 479.

⁶⁴⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 441.

⁶⁴⁹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 479.

⁶⁵⁰ CHAKIR (A.), *op cit*, p. 4.

conteneurisées. Les opérations de la manutention portuaire, qu'elles soient en Europe, en Asie, en Amérique, en Afrique ou en Océanie, elles se déroulent dans une zone portuaire aménagée en conséquence. Du point de vue administratif et en droit public, un tel espace est délimité par l'autorité administrative portuaire pour servir aux opérations du commerce maritime⁶⁵¹ et surtout au passage en douane des marchandises. La zone portuaire constitue un espace géographique aux limites arbitrairement fixées par les autorités administratives publiques afin de faciliter le contrôle et l'intervention des autorités portuaires et de l'administration des douanes⁶⁵².

Toutefois, bien que les entreprises de manutention aient un statut privé, la nécessité d'une meilleure satisfaction de l'intérêt général (la continuité de service public nécessaire à la vie nationale), oblige ces entreprises exerçant dans le domaine portuaire à un respect des règles des autorités portuaires⁶⁵³. Ce principe, dégagé par le Conseil d'Etat, constitue une garantie jurisprudentielle⁶⁵⁴, dont bénéficient les autorités portuaires.

Avant tout, la mission de la manutention, un exécutant de l'exploitant du terminal à conteneurs, a pour finalité la bonne arrivée de la marchandise. *«Il faut charger, arrimer et assujettir les cargaisons et les engins de transport qui sont en pontée ou sous pont de manière à éviter, autant qu'il est possible dans la pratique, pendant toute la durée du voyage, les dommages ou dangers pour le navire et les personnes à bord, et les pertes de cargaisons par-dessus bord⁶⁵⁵.»*

⁶⁵¹ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 829.

⁶⁵² de MATONS (J. G.), *op cit*, p. 4.

⁶⁵³ BEURIER (J. P.), *ibid*, p. 828.

⁶⁵⁴ CE, 26 juillet 1918, arrêt époux Lemonnier, *Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative*, 18^{ème} édition, Dalloz, 2011, requête n° 761, p. 196, notes BLUM.

⁶⁵⁵ La Règle SOLAS VI/5.1.

Conclusion de la partie.

Avant la rédaction du Code du commerce, seul l'armateur exploitait son navire⁶⁵⁶. Avec l'apparition du conteneur dans les échanges commerciaux, plusieurs intervenants sont sollicités. En exemple, les opérations de manutention constituent l'une des phases préliminaires du transport de conteneur après l'emportage. Ces opérations sont tellement importantes et aussi très sensibles dans le transport maritime que le transporteur et le chargeur mettent tout en œuvre pour la préservation de l'intégrité des marchandises⁶⁵⁷.

Mais, vu la croissance fulgurante des activités d'échanges commerciaux, et surtout l'augmentation du flux de cargaisons conteneurisées à manutentionner, et compte tenu de la taille des navires de plus en plus imposante⁶⁵⁸, les armateurs ont dû choisir à l'avenir de confier ces tâches purement techniques à des spécialistes à des exploitants des parcs conteneurs. Il s'en suit que *«depuis cette époque, les entreprises auxiliaires de l'armateur ont vu leur nombre croître fortement. On a vu apparaître des auxiliaires à activité principalement matérielle, telles que les entreprises de manutention, les entreprises de remorquage. Mais ce sont les auxiliaires juridiques qui se sont multipliés avec les titres les plus divers : consignataires de navire, agent maritime, consignataires de cargaisons, transitaires, commissionnaires de transport, commissionnaires en douane⁶⁵⁹.»* Tous ces intervenants évoluent sur le même terrain et dans le même contexte si bien que, parfois le problème des normes applicables aux opérations devient un casse-tête juridique. Cette bataille de normes applicables trouve sa raison d'être face au nombre d'intervenants dans les phases qui ont suivi la cargaison avant et après son départ du port d'embarquement.

⁶⁵⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 183.

⁶⁵⁷ Article 38 du décret du 31 décembre 1966.

⁶⁵⁸ NEUMEISTER (M.), «Restriction de la navigation pour les Triple-E?», *JMM* n°4762, du vendredi 18 mars 2011, p. 8.

⁶⁵⁹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 439.

Soulignons aussi que l'implication des ports dans le système de la chaîne logistique permet d'offrir aux armateurs et transporteurs, les outillages, les matériels, les ouvrages, les espaces et équipements nécessaires pour la gestion des terminaux à conteneurs. L'autorité portuaire a une place incontournable dans le succès de ce trafic.

Bien que tout soit défini pour la réussite des échanges, il arrive des évènements qui entravent la bonne exécution du contrat de transport de marchandises conteneurisée⁶⁶⁰. L'intérêt ici est de pouvoir situer les parts de responsabilité entre le transporteur maritime et ses agents auxiliaires voire celle du chargeur. Cette responsabilité peut être engagée suite aux fautes commises par lui-même ou par un de ses préposés ayant entraîné un dommage aux marchandises⁶⁶¹. C'est d'ailleurs ce que révèle l'intérêt de l'aspect juridique du transport par conteneurs qui fera l'objet d'étude dans la seconde partie de ce travail de recherches.

⁶⁶⁰ *Le régime juridique des avaries: Règles d'York et d'Anvers de 1994, la Loi n° 67-545 du 7 juillet 1967, le Décret n° 68-55 du 19 janvier 1968.*

⁶⁶¹ *CA Rouen, 8 septembre 1988, DMF 1991, p. 360.*



Partie 2 :

Les aspects juridiques de l'exécution du transport.

Partie 2: Les aspects juridiques de l'exécution du transport.

En dépit des mauvais résultats des échanges commerciaux dus aux crises économiques successives des dernières années, on constate que depuis la fin de l'année 2011 le transport maritime a fait un retour de croissance⁶⁶². Cette croissance est notamment remarquée en Europe, aux États-Unis, au Japon et surtout en Chine qui a été d'ailleurs très peu affectée par les crises⁶⁶³. La raison est simple, l'industrie de transport maritime par conteneurs a connu une gloire avec les armements asiatiques dans la révolution des échanges entre l'Asie et le reste du monde. C'est pourquoi, *«l'activité des conteneurs ne peut plus se résumer au seul transport maritime, elle demande aussi des investissements dans la logistique et la manutention⁶⁶⁴.»*

La logistique conserve une place déterminante dans ce succès du transport maritime. La logistique consiste à faire circuler physiquement des biens, en particulier des conteneurs vides ou empotés, à travers un ensemble d'activités techniques et administratives. Elle regroupe les firmes de transport, pour l'entreposage, pour la distribution et pour les échanges⁶⁶⁵. Elle comprend aussi l'usage des aires d'emportage et de dépotage des conteneurs. Compte tenu des exigences du transport conteneurisé, l'efficacité de la logistique est un élément central dans l'organisation de ce mode de transport. En conséquence, le conteneur se transporte facilement par le mode terrestre, par le mode fluvial et par le mode maritime. *«Bien que les technologies de la manutention y soient pour beaucoup dans le développement de l'intermodalité, le véritable virage fut*

⁶⁶² HOFFMANN (J.). «Review of Maritime Transport 2011», Report by the UNCTAD Secretariat, UNCTAD/RMT/2011, p. 151.

⁶⁶³ TOURRET (P.), «Quelle reprise pour le transport maritime international», note de synthèse n° 130, décembre 2010, p. 4.

⁶⁶⁴ TOURRET (P.), «Les armements asiatiques de la conteneurisation», note de synthèse n° 68, octobre 2004, p. 2.

⁶⁶⁵ LACOSTE (R.) TERRASSIER (N.), «La manutention portuaire conteneurs : les opérateurs internationaux – perspectives européennes», note de synthèse n° 39, novembre 2001, p. 1.

rendu possible par les changements au sein des politiques gouvernementales ainsi que par les avancées en technologies informationnelles⁶⁶⁶.»

En France, l'essor de la logistique maritime est intervenu avec les mesures de la réforme portuaire de 2008⁶⁶⁷. Cette réforme a permis aux ports de s'affranchir du point de vue organisationnel⁶⁶⁸. *«Afin d'accompagner les grands ports à renouer avec la compétitivité de leurs escales, la réforme des Grands Ports Maritimes de 2008 a instauré plusieurs leviers, dont la mise en œuvre du commandement unifié sur les terminaux⁶⁶⁹.»* La logistique maritime, les ports et la croissance des échanges commerciaux ne constituent pas les seuls facteurs du succès du transport maritime par conteneurs.

Dans le même temps, pour faciliter les procédures administratives dans le transport, certains termes commerciaux ont été mis au point. Il s'agit des Incoterms⁶⁷⁰. Ce sont des abréviations anglo-saxonnes de l'expression "International Commercial Terms". *«Le vecteur majeur du commerce mondial, le transport maritime est un domaine de prédilection des Incoterms avec des conditions spécifiques largement connues et privilégiées des praticiens : les fameuses ventes maritimes telles que FOB⁶⁷¹, CFR ou CIF⁶⁷².»* Même si les Incoterms conservent un caractère d'un contrat de vente incomplet⁶⁷³, ils contribuent au succès du transport maritime en général et celui des conteneurs en particulier. *«Le but des Incoterms est de*

⁶⁶⁶ RODRIGUE (J. P.), COMTOIS (C.), *«Le transport multimodal»*, en ligne sur le site Internet, <http://www.geog.umontreal.ca/geotrans/fr/ch3fr/conc3fr/ch3c5fr.html>

⁶⁶⁷ LACOSTE (R.), BOUCHET GALLAIS (A.), *«La réforme des grands ports maritimes de 2008, premier bilan»*, note de synthèse n° 121, janvier 2010, p. 2.

⁶⁶⁸ DEBRIE (J.), RUBY (C.), *«Approche des réformes portuaires européennes et nord-américaines (Canada), éléments de réflexion pour la politique portuaire française»*, synthèse réalisée dans le cadre des études centrales de la Direction Générale, Institut National de Recherche sur les Transports et leur Sécurité (INRETS), avril 2009, p. 34 et suivantes.

⁶⁶⁹ BOUCHET GALLAIS (A.), *«La cession des outillages aux entreprises de manutention dans les Grands Ports Maritimes français»*, note de synthèse n° 138, octobre 2011, p. 3.

⁶⁷⁰ Les Incoterms résultent d'une codification des modalités d'une transaction commerciale mise en place par la Chambre de Commerce Internationale. Chaque modalité est codifiée par trois lettres et est indissociable du lieu de livraison auquel elle s'applique.

⁶⁷¹ FOB = Free On Board (Franco à Bord), CFR = Cost And Freight (Coût et Fret), CIF = Cost Insurance And Freight (Coût Assurance et Fret).

⁶⁷² FEDI (L.), *«La nouvelle codification des incoterms 2010 : entre simplification et rationalisation de la vente maritime internationale»*, DMF n° 724, 2011, p. 303.

⁶⁷³ FEDI (L.), *«La nouvelle codification des incoterms 2010 : entre simplification et rationalisation de la vente maritime internationale»*, DMF n° 724, 2011, p. 303.

fournir une série de règles internationales pour l'interprétation des termes commerciaux les plus couramment utilisés en commerce extérieur. Ces termes définissent les obligations du vendeur et de l'acheteur lors d'une transaction commerciale, le plus souvent internationale, mais qui peut également s'établir entre des opérateurs nationaux ou communautaires. Ils concernent essentiellement les obligations des parties à un contrat de vente, en ce qui concerne la livraison de la marchandise vendue, la répartition des frais et des risques liés à cette marchandise, ainsi que la charge des formalités d'export et d'import⁶⁷⁴.»

L'accomplissement de ces échanges fait intervenir inéluctablement l'administration des douanes. Face à tous ses acteurs, certains litiges surviennent dans l'usage des conteneurs. Les objectifs de cette seconde partie sont de parvenir à identifier *la typologie des contentieux nés de l'usage du conteneur (Titre 1)*; ensuite, parvenir au *règlement des contentieux nés de l'usage des conteneurs (Titre 2)*.

⁶⁷⁴ <http://www.douane.gouv.fr/page.asp?id=3625>

Titre-1: Typologie des contentieux nés dans l'usage des conteneurs.

«Le commerce maritime est une activité périlleuse et qui met en œuvre des capitaux considérables. C'est aussi une activité indispensable à l'intérêt général⁶⁷⁵.» Pour y arriver, le transport maritime a pendant longtemps gardé son caractère traditionnel. Bien que conservant cet héritage de règles juridiques propres, des règles d'organisations et de principes particuliers. Depuis des siècles, le système maritime n'a pas pu résister aux profondes révolutions des technologies nouvelles. Au cours de ces dernières décennies, certaines technologies continuent encore de bouleverser ce fonctionnement traditionnel du monde maritime. L'avènement de la conteneurisation des marchandises constitue de nos jours une révolution du monde maritime qui a bouleversé les pratiques traditionnelles⁶⁷⁶. Ce bouleversement ne reste pas sans effets sur le contrat de transport lui-même. Il a engendré *des contentieux courants (Chapitre 1)*. Ces litiges ordinaires dans le transport ne restent pas les seuls. On y note des contentieux à caractère particulier. Il s'agit *des contentieux douaniers (Chapitre 2)*. En définitive, l'avènement du conteneur dans le transport maritime n'a pas fait que de succès, mais, les difficultés du point de vue juridique ne sont pas les moindres.

⁶⁷⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 320.

⁶⁷⁶ CORNIER (J. C.), «Les terminaux à conteneurs face à la surcapacité» *JMM* du vendredi 25 mars 2011, p. 10.

Chapitre-1: Les contentieux courants.

Le transport maritime par conteneurs est jonché d'évènements dans l'expédition maritime à savoir, l'endommagement des biens, de la cargaison ou du navire. Selon le principe du droit maritime, le coût et les dépenses engagés sont répartis sur l'ensemble de la communauté de l'expédition. Le montant est évalué à partir de la nature ou l'importance des dommages qualifiés d'avaries, sources de contentieux⁶⁷⁷. Dans certains cas, le transporteur pourra bénéficier, d'une exonération complète de sa responsabilité et, dans d'autres, d'une limitation de responsabilité⁶⁷⁸. Dans le cadre du transport maritime par conteneurs, plusieurs situations peuvent expliquer les faits qui sont à l'origine des contentieux.

D'une part, un mauvais arrimage du conteneur par le capitaine peut endommager la cargaison. Des contentieux peuvent survenir lorsque l'affréteur n'a pas respecté son obligation de charger à temps des marchandises telle que le prévoit la charte-partie. Les marchandises peuvent être déclarées avariées pendant le transport. Une autre sorte d'avaries est celle qui provient d'un acte volontaire opéré par le capitaine afin de sauver d'autres cargaisons et qui d'ailleurs marque profondément, jusqu'à notre époque la spécificité du droit maritime⁶⁷⁹. D'autre part, certains contentieux proviennent de la livraison de la marchandise, c'est-à-dire le conteneur lui-même. Quelle que soit l'origine des contentieux, ils demeurent souvent spécifiques à ce mode de transport. Par conséquent, ils existent des *causes principales de ces litiges (Section 1)*, et aussi *d'autres causes qui sont sources des litiges (Section 2)*.

⁶⁷⁷ TOHOO (A.), *op cit*, p. 35.

⁶⁷⁸ La Convention de Bruxelles et la loi française établissent une liste des cas dans lesquels le transporteur est exonéré de sa responsabilité.

⁶⁷⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

Section-1) Les causes principales des litiges dans ce mode de transport.

Un simple amateur du transport maritime interrogé dirait que les seules sources de contentieux éventuels dans le transport des conteneurs resteraient les avaries. Mais l'exécution du contrat de transport maritime englobe également d'autres phases d'autant plus importantes compte tenu des obligations du transporteur : «*acheminer à bon port les marchandises conteneurisées en bon état sain et sauf, dans les délais convenus*⁶⁸⁰.» En conséquence, il faut livrer la marchandise dans le temps et en bon état au port de destination. Ainsi, une fois arrivés au port de destination, les conteneurs doivent être livrés à l'ayant droit. Ces opérations de livraison sont également l'une des sources éventuelles d'importants contentieux. Quels en sont alors les contentieux dans le contexte *de la livraison des marchandises conteneurisées* et leur cadre juridique (§-1)?

Après la livraison, le destinataire du conteneur peut remarquer des manquants, des pertes de certains articles empotés. Ces actes constituent également des sources qui alimentent les contentieux. Quelles sont aussi les raisons *des pertes ou vols, surestaries* et leur régime juridique (§-2)?

§-1) La livraison.

Juridiquement, «*la livraison c'est l'acte juridique par lequel le transporteur remet une marchandise au destinataire, se libérant ainsi de sa responsabilité*⁶⁸¹.» Cet acte ne doit pas être en principe confondu avec la délivrance de la marchandise qui n'est qu'une opération matérielle consistant à la remise effective de la marchandise. Avec l'avènement de la conteneurisation, *les retards dans la livraison (1) et la livraison non conforme (2)* soulèvent d'énormes conséquences du point de vue juridique.

⁶⁸⁰ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 252.

⁶⁸¹ Le BAYON (A.), *ibid*, p. 161.

1-) Les retards dans la livraison des marchandises conteneurisées.

Le retard dans la livraison des conteneurs fait partie intégrante des causes de contentieux dans le transport maritime. Alors que le retard en lui-même n'est pas considéré comme un préjudice, il faut partir de la définition juridique de la livraison pour savoir ce qu'il en est du retard lui-même⁶⁸². Dans le sens juridique du terme, la livraison marque la fin juridique du contrat de transport et également la fin juridique de la responsabilité du transporteur maritime⁶⁸³. Par contre, cette phase aussi importante dans l'exécution du contrat de transport fait planer un doute sur sa définition. En l'absence de définition légale, la livraison peut être définie comme étant «*l'acte juridique par lequel le transporteur accomplit son obligation fondamentale en remettant au destinataire (ou son représentant), qui l'accepte, la marchandise qu'il a déplacée à cette intention*⁶⁸⁴.» Ce n'est qu'après cette livraison que le transporteur et tous ceux qui sont impliqués d'une manière directe ou indirecte dans l'exécution du contrat de transport sont libérés des obligations qui sont les leurs.

L'idée véhiculée par cette proposition de définition protège le transporteur maritime ayant accompli ses obligations fondamentales dans la livraison : le fait de remettre la marchandise transportée au destinataire. En tout état de cause, pour que le retard puisse être pris en compte comme cause de conflit, il faudrait que le préjudice du retard s'analyse en dommages subis par la marchandise⁶⁸⁵. En effet, il faudrait que les ayant droit, pour se faire entendre par le juge, dans le cas d'espèce, puissent démontrer le lien de causalité entre le retard et le ou/les dommages subis par la marchandise conteneurisée. Dans le transport maritime de marchandises, la loi a fait de la période de livraison le moment ultime que la responsabilité du transporteur peut être mise en cause⁶⁸⁶. Auparavant,

⁶⁸² HUMANN (C.), «De la difficile mise en jeu de la responsabilité pour cause de retard», DMF n° 710, 2010, p. 60.

⁶⁸³ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 161.

⁶⁸⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁶⁸⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 730.

⁶⁸⁶ Article 1 e, Convention de Bruxelles; article L.5422-1, article L.5422-12 alinéa 1, Code des transports; article 4.2.b, les Règles de Hambourg de 1978.

«s'il veut engager la responsabilité du transporteur maritime pour retard, le réceptionnaire doit lui adresser une mise en demeure de livrer⁶⁸⁷.»

Initialement, le régime juridique du retard dans l'exécution du contrat de transport maritime des marchandises en général est gouverné par la Convention de Bruxelles. C'est ce même régime qui s'applique aussi bien dans le cas particulier du transport maritime des conteneurs. En droit interne, c'est le Code des transports qui s'applique en matière de retard. De part ces régimes, le retard ne suscite en réalité aucun problème particulier au transporteur. Par contre, dans l'hypothèse où ce retard aurait causé des dommages directs à la marchandise, dans le cas qu'un préjudice matériel serait à l'actif du destinataire, la Convention et la loi française sont restées muettes sur la question⁶⁸⁸.

Or, sur le plan contractuel, le préjudice subi par l'une des parties au contrat lors de l'exécution ou d'une mauvaise exécution dudit contrat, justifie une obligation juridique de réparer des dommages. *«A la suite du retard mis par le débiteur à exécuter ses obligations, c'est légitimement que le créancier réclamera des dommages-intérêts moratoires. A leur montant s'ajoutera le remboursement des frais avancés par le créancier en vue d'obtenir l'exécution⁶⁸⁹.»*

Sur la question, en droit interne, l'article 1147 du Code civil prévoit que *«le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part.»* L'analyse de cet article ressort en réalité un principe général de la responsabilité civile contractuelle. Ce principe qui ne devrait pas pour autant exonérer le transporteur que si aucune autre

⁶⁸⁷ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁶⁸⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 730.

⁶⁸⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

convention⁶⁹⁰ n'existait entre lui et son chargeur. L'inexécution partielle, totale, voire défectueuse, par l'une des parties d'une obligation principale d'un contrat, est constitutive d'une faute. L'inexécution, selon l'article 1147 du Code civil, devrait engendrer alors des dommages-intérêts compensatoires ou bien même, en cas de retard, des dommages-intérêts moratoires. Il demeure que le fautif ne peut s'exonérer qu'à condition qu'il prouve que l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat est indépendante de sa volonté. Car, le contrat entre les parties tient lieu de loi⁶⁹¹ et le non-respect de son engagement donne lieu à des indemnités⁶⁹². Ordinairement, la victime a à prouver l'existence d'un contrat écrit ou non écrit. La victime a en charge la preuve et aussi du lien de causalité entre la faute et le dommage survenu.

Néanmoins, il faut aussi faire certaines distinctions entre les contrats et notamment dans le cas des contrats d'adhésion. En général, dans ces types de contrat, aucune disposition légale ne prohibe l'insertion d'une clause limitative ou exonératoire de responsabilité⁶⁹³. Faut-il cependant que le créancier accepte ces clauses. En matière de transport de marchandises, même si la nullité d'une telle clause de non-responsabilité ou de limitation peut être prononcée par le juge, la validité de la clause reste sans ambiguïté⁶⁹⁴. C'est ce qu'envisage d'ailleurs le premier alinéa de l'article L.5422-13 du Code des transports.

Ce n'est pas la même solution que prévoient les Règles de Hambourg. La solution concernant le retard a été clarifiée par les Règles de

⁶⁹⁰ Toutefois d'ailleurs, il faudrait qu'une telle convention réponde aux critères de validité en l'occurrence, le critère de l'ordre public défini par la Convention de Bruxelles.

Article 3.8 «Toute clause, convention ou accord dans un contrat de transport exonérant le transporteur ou le navire de responsabilité pour perte ou dommage concernant des marchandises provenant de négligence, faute ou manquement aux devoirs ou obligations édictées dans cet article ou atténuant cette responsabilité autrement que ne le prescrit la présente Convention, sera nulle, non avenue et sans effet. Une clause cédant le bénéfice de l'assurance au transporteur ou toute clause semblable sera considérée comme exonérant le transporteur de sa responsabilité.»

⁶⁹¹ Article 1134, Code civil.

⁶⁹² Article 1142, Code civil.

⁶⁹³ Cass. 1^{ère} ch., civ., 19 janvier 1982, Dalloz 1982, p. 457.

⁶⁹⁴ Cass. com., 3 décembre 1986, Dalloz 1986, p. 196; CA Paris, 5^{ème} ch., 24 octobre. 2001, BTL 2001, p. 784; Trib. com. Paris, 18 janvier 1995, BTL 1995, p. 537.

Hambourg⁶⁹⁵ de même que les Règles de Rotterdam⁶⁹⁶. En effet, les Règles limitent ou exonèrent le transporteur de toute responsabilité pour cause de retard. Certes, à ce jour, les Règles de Hambourg ne sont pas applicables en droit interne français et les Règles de Rotterdam ne sont toujours pas entrées en vigueur en France.

Le 7 mars 2007, la Cour d'appel de Rouen a réitéré la position du droit interne sur la question dans une affaire de transport de conteneur depuis le port du Havre pour le port de Nouakchott (Mauritanie). Dans cette affaire, le conteneur est chargé de denrées périssables. A l'arrivée dudit conteneur, d'importants dommages ont été constatés par l'expert maritime qui attribuait la cause principale au retard dans la livraison, et non au type de conteneur (dry) utilisé pour l'emportage. Selon la Cour *«l'attention du transporteur n'a été attirée sur l'importance du délai d'acheminement que postérieurement à la formation du contrat de transport, de telle sorte qu'il ne peut être prétendu que ce délai était une condition contractuelle essentielle et déterminante⁶⁹⁷.»* En conséquence, vu le raisonnement du juge, la responsabilité du transporteur ne peut être engagée bien qu'ils y aient des réserves légales formées à la livraison du conteneur par l'ayant droit. Il en est ainsi parce que le lien de cause à effet n'est pas imputable directement au transporteur.

Dans la même optique d'idées, les circonstances du retard dans la livraison sont multiples. C'est le cas des effets du transbordement, ou du transport successif. Plusieurs cas de retards sont aussi relatifs à ce phénomène de transport successif du conteneur qui doit par ailleurs subir plusieurs transbordements⁶⁹⁸ avant le port de destination final. Le transporteur en effet est tenu à faire diligence pour transborder le

⁶⁹⁵ Article 5.2 *«Il y a retard à la livraison lorsque les marchandises n'ont pas été livrées au port de déchargement prévu par le contrat de transport par mer, dans le délai expressément convenu ou, à défaut d'un tel accord, dans le délai qu'il serait raisonnable d'exiger d'un transporteur diligent.»*

⁶⁹⁶ Article 21 *«Il y a retard de livraison lorsque les marchandises ne sont pas livrées au lieu de destination prévu dans le contrat de transport dans le délai convenu.»*

⁶⁹⁷ CA Rouen, 2^{ème} ch., 7 mars 2007, BTL, 2007, p. 466.

⁶⁹⁸ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 247, *«Le transbordement «au sens strict, consiste dans le transfert de tout ou partie de la cargaison d'un navire à bord d'un autre navire, par suite d'un arrêt inopiné, accident ou non d'un voyage maritime.»*

conteneur, si le voyage du navire est interrompu pour une raison ou une autre. La justification de cette obligation se situe dans le contrat. *«Il en est ainsi parce qu'il a contracté un transport de marchandises et non pas seulement la mise à disposition d'un navire⁶⁹⁹»*, dans l'hypothèse d'un affrètement au voyage.

Le retard peut être dû à une cause intrinsèque au contrat de transport. Il s'agit par exemple du non paiement du fret maritime par l'ayant droit de la marchandise⁷⁰⁰. En effet, tant l'obligation de livraison de la marchandise a une importance dans l'exécution du contrat, tant elle est subordonnée absolument au paiement du fret maritime convenu entre le transporteur et le chargeur. Le capitaine du navire est en droit d'exercer son droit de rétention sur le conteneur dont le fret n'a pas été payé à l'avance, et ce, lorsqu'aucune condition ou aucune clause de paiement au port de déchargement n'a été expressément fixée. Ce droit de rétention se justifie pleinement au regard du droit commun français⁷⁰¹.

Par contre, on dirait que cette solution découlant du droit commun des obligations a reçu un émiettement qui va en faveur de l'ayant droit. Selon le droit interne, la rétention de la marchandise ne peut s'effectuer que sur le navire⁷⁰². Le capitaine a l'obligation à un moment donné de procéder à la livraison à son représentant au port de débarquement. *«Lorsqu'il ne peut les retenir, il doit les livrer à celui que le droit nomme destinataire ou au représentant de celui-ci⁷⁰³»*. Comme dans le transport maritime, c'est avec la livraison que le professionnel accomplit le contrat⁷⁰⁴. En conséquence, la rétention au port de destination peut toutefois créer un autre litige. Il s'agit notamment dans ce cas, des litiges concernant les coûts supplémentaires

⁶⁹⁹ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 404.

⁷⁰⁰ CA Versailles, 12^{ème} ch., Section 01, 23 mai 2006, ASRL KY E. Diffusion c/ S.A. Normande, n° 05/04.033, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁷⁰¹ Article L. 133-7, Code du commerce.

⁷⁰² Si le fréteur n'est point payé lors du déchargement des marchandises [*défaut de paiement*], il ne peut les retenir dans son navire [droit de rétention : non], mais il peut les consigner en mains tierces et les faire vendre, sauf à l'affréteur à fournir caution. La consignation est autorisée par ordonnance sur requête ; la vente par ordonnance de référé.

⁷⁰³ BEURIER (J. P.), *ibid*, p. 404.

⁷⁰⁴ DELEBECQUE (Ph.), BONASSIES (P.), *«La livraison, un moment essentiel dans le contrat»*, DMF HS n° 14, 2010, p. 75.

d'immobilisation des conteneurs. Le problème est récurrent et la question est de savoir à qui incombe cette charge supplémentaire. Ces coûts sont à la charge du chargeur dès lors qu'il n'a pas acquitté le montant de fret convenu⁷⁰⁵. En revanche, ils sont à la charge du transporteur lorsque la livraison ne s'accomplit pas telle que convenue et que le conteneur reste sous sa garde ou laissé simplement à quai sans aviser le destinataire⁷⁰⁶.

Telle est la position de la jurisprudence. Cependant, dans la pratique, la situation est plus complexe qu'on ne la pense. Avec la concurrence actuelle, le transporteur peut choisir une position plus flexible tout en optant pour un geste commercial au profit de son client, le chargeur. L'armateur propriétaire du conteneur peut choisir d'accorder une réduction voire une annulation de la facture de surestaries sur conteneur. Le chargeur de son côté, peut toutefois négocier une remise de dette globale sur l'ensemble des factures (fret et surestaries).

Le retard peut aussi avoir pour cause les conditions climatiques de la navigation maritime ou tout autre évènement de mer que le navire a dû affronter. Dans ces conditions, «*la responsabilité du transporteur ne présente aucune spécificité*⁷⁰⁷» surtout lorsque le préjudice du retard de la livraison est à l'origine des dommages subis par la marchandise. «*C'est le régime impératif du droit commun français et de la Convention qui s'applique*⁷⁰⁸.» Toutefois, le transporteur peut voir sa responsabilité limitée ou même exonérée pour des raisons indépendantes de sa volonté. Lorsque face à un évènement de mer, le capitaine ne pouvait rien contre l'acte de Dieu, le retard ne dépend plus de sa faute. Cependant, d'autres causes peuvent être une source de litige. Il s'agit notamment de la non-conformité de la livraison des marchandises transportées par voie maritime. Le cas des conteneurs constitue des exemples particuliers.

⁷⁰⁵ Cass. com, 17 novembre 2009, DMF 2010, p. 219.

⁷⁰⁶ CA Rouen, 26 février 2009, DMF 2010, p. 519; CA Rouen, 13 novembre 2008, DMF 2010, p. 520.

⁷⁰⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 730.

⁷⁰⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 730.

2-) Les livraisons non conformes des marchandises.

Plusieurs raisons expliquent la non-conformité d'une livraison des marchandises. Et, au-delà desdites raisons, il faudrait que le destinataire réel, l'ayant droit dans le cas d'espèce du transport par conteneurs, puisse rentrer en possession du conteneur afin d'opérer des vérifications idoines⁷⁰⁹. Il s'agit notamment d'une double vérification. Dans un premier temps, cette opération concernera l'état physique du conteneur débarqué. Il faut vérifier d'abord la conformité des numéros des scellés apposés sur le conteneur par le système de plombage, ensuite le numéro et le type de conteneur. Dans la pratique, cette vérification s'effectue par comparaison avec les éléments transcrits dans les documents de transport préalablement reçus du transporteur par le chargeur. Il faut noter que souvent dans la pratique, ces documents sont envoyés au destinataire après que le navire ait quitté le port d'embarquement, c'est-à-dire que le conteneur ait été déjà chargé et mis en route vers sa destination finale.

Dans un second temps, la vérification s'opère après l'ouverture du conteneur, c'est-à-dire après les opérations de dépotage au port de débarquement. C'est après le dépotage que le destinataire est en droit de vérifier l'état physique des marchandises, après que celui-ci préalablement aurait vérifié l'état physique du conteneur et ses accessoires. C'est le lieu où l'ayant droit connaîtra le sort de la mise en possession du conteneur.

En effet, comme la livraison entraîne un transfert des risques⁷¹⁰, avant celle-ci, le transporteur demeure toujours responsable de la marchandise⁷¹¹. Ce n'est qu'après le transfert, que cette responsabilité sera transférée au destinataire, à l'entreprise de manutention, au transitaire ou au représentant légal du transporteur au port de déchargement. La

⁷⁰⁹ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 161. «En matière de transport maritime par conteneur, la livraison est considérée effective lorsque le destinataire est en mesure de vérifier l'état de la marchandise, d'assortir éventuellement son acceptation de réserves et de prendre effectivement possession de la chose livrée.»

⁷¹⁰ Prévues par les Règles de Hambourg, 31 mars 1978, article 4 alinéa 2 b et les Règles de Rotterdam, article 12.

⁷¹¹ A contrario, la Convention de Bruxelles fait cesser cette responsabilité dès le débarquement de la marchandise. Mais, la loi française rend responsable le transporteur tant que la marchandise n'a pas été livrée.

difficulté qui suscite des interrogations ici est de savoir à quel moment le destinataire peut vérifier la conformité de sa marchandise et quelles devraient être les précautions à prendre pour ne pas se faire évincer de ses droits?

Pour agir efficacement, il faudrait que le destinataire puisse prendre une réserve contre une preuve éventuelle de la livraison conforme du transporteur. Ce n'est qu'à partir de cette réserve que la légitimité de l'action ne peut être jugée valable⁷¹². Certes, même si toute clause du contrat de transport cherchant à avancer le moment de la livraison au port de déchargement est licite, et *«qu'une telle clause ne heurte pas la Convention de Bruxelles de 1924 parce qu'elle a pour objet les obligations des contractants et non leur responsabilité, son efficacité est sujette à caution⁷¹³.»* Il convient en conséquence de souligner que, le destinataire de la marchandise en général est couvert par une réserve prise au port de déchargement selon les termes de la Convention de Bruxelles⁷¹⁴ et selon les termes du décret du 31 décembre 1966⁷¹⁵, même si le délai légal varie d'une norme à une autre. En définitive, afin de ne pas permettre au transporteur maritime de bénéficier d'une présomption de livraison conforme, le destinataire doit notifier une réserve suffisamment claire et précise⁷¹⁶ dans un délai légal selon le régime du contrat de transport en question. Cette pratique est souhaitée, parce que le délai est variable selon les Conventions.

⁷¹² Cass. com, 1^{er} décembre 2009, n° 08-14.203 et 08-14.585, Bulletin 2009, IV, n° 153

⁷¹³ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 397.

⁷¹⁴ Article 3.6, alinéa 2 et 3 *«si les pertes ou dommages ne sont pas apparents, l'avis doit être donné dans les trois jours de la délivrance.*

Les réserves écrites sont inutiles si l'état de la marchandise a été contradictoirement constaté au moment de la réception.»

⁷¹⁵ Article 57 : *«En cas de pertes ou dommages survenus aux marchandises, le réceptionnaire doit adresser ses réserves écrites au transporteur ou à son représentant au port de déchargement, au plus tard au moment de la livraison, faute de quoi les marchandises sont présumées, sauf preuve contraire, avoir été reçues par lui telles qu'elles sont décrites au connaissance.*

S'il s'agit de pertes ou dommages non apparents, cette notification peut être valablement faite dans les trois jours de la livraison, jours fériés non compris.

Le transporteur aura toujours le droit de demander qu'une constatation contradictoire de l'état des marchandises soit faite lors de leur prise en charge.»

⁷¹⁶ BEURIER (J. P.), *ibid*, p. 401.

Lorsqu'on examine ce délai dans les Règles de Hambourg et les Règles de Rotterdam, elles ne sont pas restées indifférentes à la question. Cependant, la difficulté que soulève chacune de leurs dispositions se situe au niveau des délais dont dispose le destinataire pour faire valoir ses réserves. Au moment où le droit interne et la Convention exigent une prise immédiate de réserves, si le dommage est apparent et dans les trois jours, si les dommages sont non apparents, les Règles de Hambourg quant à elles préconisent le premier jour ouvrable après que la marchandise soit remise⁷¹⁷ à l'ayant droit ou dans un délai de quinze jours. Les Règles de Rotterdam ont été très claires quant à elles sur la question des réserves⁷¹⁸. Ici le délai maximum est de sept jours ouvrables. Par conséquent, le contrat de transport devrait choisir une clause indiquant le régime juridique du contrat de transport. L'une des obligations du destinataire ou de son représentant est donc d'interpréter cette clause selon le régime juridique du contrat dès la livraison du conteneur afin de pouvoir formuler des réserves, même si aucun dommage apparent ne s'est fait remarquer. Ainsi, *«à la livraison ou dans les jours qui suivent, que le réceptionnaire (ou son représentant) réagisse (...). S'il ne le fait pas, la livraison est présumée conforme: le réceptionnaire est censé avoir reçu les marchandises dans l'état où elles sont décrites au connaissement et il lui sera plus difficile d'établir la responsabilité du transporteur⁷¹⁹.»*

Les difficultés ne se limitent pas seulement au niveau du délai légal de prise de réserve. Lorsqu'il s'agit en l'occurrence des conteneurs, une autre difficulté se pose au niveau de la date de départ de la livraison et le jour où la réserve doit être prise. Cette difficulté se pose avec acuité lorsque le dommage est non apparent. Ce calendrier de détermination du point de départ sur la date réelle de la livraison et la date de la prise de réserve a été

⁷¹⁷ L'article 19 précise bel et bien que cette remise n'est qu'une présomption.

⁷¹⁸ Article 23.1, *«le transporteur est présumé, en l'absence de preuve contraire, avoir livré les marchandises telles que celles-ci sont décrites dans les données du contrat, à moins qu'un avis de perte ou de dommage subi par les marchandises indiquant la nature générale de la perte ou du dommage n'ait été donné au transporteur ou à la partie exécutante qui les a livrées, avant ou au moment de la livraison ou, si la perte ou le dommage n'est pas apparent, dans un délai de sept jours ouvrables au lieu de livraison à compter de la livraison.*

⁷¹⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

encore une fois confirmé par le juge dans une décision de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence en date du 9 octobre 2006⁷²⁰. Selon la Cour, «*le transporteur maritime doit prendre le conteneur et doit le livrer à destination et seul le dépotage du conteneur marque le terme de la responsabilité du transporteur maritime.*»

Cette solution de la Cour d'appel ne laisse plus de doute sur le point de départ de la responsabilité du transporteur. L'affaire concernait un navire qui a débarqué un conteneur le 9 février 2002 et que les formalités administratives de la douane n'ont été achevées que le 14 février 2002. Le dommage a été constaté au dépotage du conteneur le 15 février 2002 où la réserve a été aussitôt formulée. Bien qu'un avis d'arrivée a été envoyé au destinataire, la Cour d'appel retient que le délai de validité de la réserve court à partir du jour où le destinataire a constaté les dommages après la livraison de la marchandise conteneurisée : c'est-à-dire à partir du jour du dépotage du conteneur⁷²¹.

Outre le délai, la non-conformité de la livraison peut aussi être constatée sur le nombre de colis empotés dans le conteneur. Aussi bien, elle peut l'être par substitution de numéro de conteneur ou par substitution de numéro de plomb utilisé pour sceller le conteneur⁷²². Dans l'une ou l'autre des circonstances, afin de pouvoir préserver tous leurs droits, l'ayant droit à la marchandise doit prendre toutes les précautions nécessaires pour établir des réserves légales et valides. Il doit formuler les réserves au transporteur ou à son représentant dans un délai selon le régime du contrat qui le lie à son transporteur. De telles réserves établies valablement font obstacle à la présomption de la livraison conforme. Cette présomption de livraison conforme n'ayant qu'un caractère simple peut être combattue par le destinataire par l'administration d'une preuve. Toutefois, la preuve soumise

⁷²⁰ CA Aix-en-Provence, 9 octobre 2006, BTL n° 3175, 2007, p. 303.

⁷²¹ Maître GRIGNON-DUMOULIN, notes sous l'arrêt du 9 octobre 2006, BTL n° 3175 du 7 mai 2007, p. 303.

⁷²² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

à l'appréciation souveraine du juge de fond⁷²³. «*Une expertise contradictoire au moment de la réception des marchandises à l'issue du transport maritime permet de remédier à l'absence de réserves*⁷²⁴.» Dès lors, l'absence de réserves ne peut être en aucun cas considérée comme des causes de non-recevoir de l'action de l'ayant droit contre le transporteur. La seule difficulté consiste dans l'administration de la preuve dont la charge incombe au destinataire. Cette preuve peut être faite par une expertise et une contre-expertise des marchandises pour la justification.

Bien que le conteneur offre des atouts indéniables pour le transport des marchandises, on a souvent tendance à minimiser certains aléas qui font quand même de lui des sources de nombreux contentieux. Il en demeure ainsi pour les pertes et les vols qui constituent d'autres sources de conflit qui méritent aussi d'être examinées.

§-2) Les pertes, vols et surestarie⁷²⁵.

Qu'il s'agisse des *pertes en mer* (1) ou à l'intérieur des conteneurs ou bien aussi des vols opérés dans les conteneurs, le transport maritime par conteneur est de surcroît vulnérable à d'autres difficultés, dont l'une, la plus fréquente d'ailleurs est la *surestarie* (2). La surestarie concerne en effet, la prime due par le destinataire compte tenu du retard de la restitution du conteneur vide à son propriétaire. Avec l'essor sans précédent de l'utilisation des conteneurs maritimes, le retard dans les dépotages des conteneurs sur les terminaux constitue un fonds de commerce pour les propriétaires des conteneurs. Les frais de surestarie tant ils traduisent un

⁷²³ POLERE (P.), «Précisions sur les conséquences de l'absence de réserves en droit maritime». Article publié par M. POLERE, Avocat à la Cour d'appel de Paris, en ligne, <http://www.fortunes-de-mer.com>

⁷²⁴ CA de Rouen, 13 décembre 2001, DMF 2002, p. 523.

⁷²⁵ La *starie* ou *jours de planche* désigne le délai pendant lequel un navire, affrété au voyage demeure au port pour permettre à l'affrètement de charger ou de décharger la marchandise. Ce temps est compris dans le coût de l'affrètement. Lorsque le chargeur n'arrive pas à achever son déchargement ou son chargement dans ce délai, il paye un coût supplémentaire : la *surestarie* (demurrage). Article 9 et 10 du Décret du 31 décembre 1966.

En principe le terme ne correspond qu'au navire affrété, mais la pratique maritime fait que le propriétaire des conteneurs applique le même principe de *surestarie* pour les conteneurs qui n'ont pas été restitués dans le délai convenu après son déchargement au port.

fonds de commerce, tant ils représentent une nouvelle source de contentieux.

1-) Les pertes en mer et les vols de marchandises dans les conteneurs.

a-) Les pertes en mer.

Lorsqu'on parle de pertes en mer des conteneurs, il s'agit notamment des conteneurs qui tombent à la mer, sous l'effet d'un désarrimage, ou de tous autres événements survenus au navire lors de l'expédition maritime. Ces conteneurs sont soumis à un triple sort. Soit ils coulent pour se retrouver au fond de l'océan, soit ils échouent pour se retrouver sur le littoral maritime ou enfin, flottent au-dessus des océans⁷²⁶. Dans ces hypothèses, lorsque le conteneur se désarrime, il est possible que le capitaine du navire constate la disparition en mer du conteneur. De la même manière, il peut ne pas remarquer très tôt cette chute. Dans l'une ou l'autre hypothèse, dès lors que la disparition du conteneur est confirmée, le capitaine est tenu d'informer les autorités administratives du port de départ et du port d'attache afin qu'une procédure de recherche soit ouverte.

En conséquence, *«lorsqu'un conteneur est découvert manquant sur le navire qui en effectuait le transport, dérivant en mer ou échoué sur un littoral, tout un panel de réactions va se dévoiler suivant une procédure adaptée, afin de neutraliser le danger que représente la présence de cette "boîte" hors du cadre où elle devrait se trouver⁷²⁷.»* Bien que en droit français, ce fait soit rare, où presque qu'aucun tribunal n'a été saisi d'une telle action en responsabilité, peut-être parce qu'un grave accident n'est pas encore survenu entre un navire et les conteneurs en dérive en mer⁷²⁸. Toutefois,

⁷²⁶ TANTIN (G.), *«Le droit applicable à la mise hors d'état de nuire de conteneurs tombés à la mer : droit des épaves ou droit du navire?»*, DMF n° 548, 1995, *Lamy Transport Tome 2*, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁷²⁷ MARTIN-DIT-NEUVILLE (G.), *«Les conteneurs tombés à la mer»*, mémoire Master II, Aix en Provence 2009, p. 36.

⁷²⁸ GRELLET (L.), *«Les conteneurs perdus en mer»*, Actes de colloque franco-belge, DMF n° 749, Juillet-Août 2013, p. 671.

lorsque le phénomène se produit, tout un arsenal de dispositifs sur existe que ça soit au niveau international et sur le plan national pour la sécurité et la protection de l'environnement maritime. La procédure paraît complexe parce que «*le conteneur en tant qu'élément de la cargaison est un objet nouveau à l'échelle du temps du droit maritime*⁷²⁹.» Cette étude ne s'intéressera pas au volet sécuritaire ni à la dimension environnementale de l'usage des conteneurs dans le transport maritime. Mais, cette recherche s'intéressera plus aux faits générateurs de contentieux et leur régime juridique lorsqu'un navire perd des conteneurs en mer.

Ceci étant, la chute des conteneurs en mer peut être volontaire ou involontaire. Dans le cas où il est volontaire, le capitaine a opté délibérément, face aux dangers qu'affronte son navire, de sacrifier une partie de sa cargaison pour en sauver d'autres. Dans ce contexte, tout contentieux qui est né de cet acte prémédité est régi par le régime juridique des avaries communes qui va faire l'objet d'un développement dans la deuxième section de ce chapitre.

Toutefois, ces conteneurs largués en pleine mer, peuvent échouer sur les côtes, ou couler en fond de mer, ou flotter sur la mer. Dans tous les cas, ces conteneurs sont susceptibles de causer des dommages. La cible de dommage peut être un autre navire ou tout autre engin de navigation. Ces dommages causés par les conteneurs sont régis par des régimes juridiques spéciaux⁷³⁰. Dans l'hypothèse que le conteneur échoué sur les côtes, était empoté de produits toxiques ou polluants. Il constitue un danger potentiel pour l'environnement marin et pour la population locale. De la même manière, un conteneur flottant peut aussi causer une collision à d'autres engins navigants qu'ils soient dans un port ou en haute mer. Cet "*engin flottant*" constitue un danger grave et imminent pour la navigation maritime

⁷²⁹ de CET BERTIN (C.), «*Qui est responsable du fait du conteneur*», publication de conférence maritime du 12 décembre 2006, en ligne, www.premar-atlantique.gouv.fr

⁷³⁰ BONASSIES (P.), «*Le droit du transport maritime de conteneurs à l'orée du 21^{ème} siècle*», DMF n° 699, 2009, p. 8.

internationale⁷³¹. Le transporteur maritime et son armateur doivent-ils répondre aux effets secondaires de leur geste? Et quel régime juridique doit être appliqué?

Ces questions paraissent très délicates et avant d'y répondre, il faut analyser le sujet sous tous les angles juridiques. Et, cette analyse ou cette réponse va probablement susciter plusieurs autres interrogations. En effet, d'une part, les contentieux peuvent être vus ici sous l'angle de la responsabilité civile, et d'autre part, sous l'angle de la responsabilité pénale ou de la responsabilité administrative. Il est ainsi ouvert plusieurs actions juridiques selon les circonstances de l'accident et aussi selon la nature de la marchandise empotée.

Dans un premier temps, si du point de vue commercial, en ce qui concerne les actions du destinataire, le transporteur est couvert par le régime des avaries communes, à notre avis, il n'en serait pas de même pour les dégradations et les dommages causés à autrui par un conteneur échoué ou en dérive. De surcroît, le conteneur qui pollue l'environnement par son contenant et qui met en danger la vie d'autrui du fait de son échouement sur la côte maritime⁷³², ne peut rester sans une action en justice pour une réparation des dommages causés.

Sur le plan international, le sujet est délicat. La question se heurte plus au régime juridique applicable en ce qui concerne le statut du conteneur flottant qui aurait causé un dommage à autrui. *«Plus que tout autre domaine, il apparaît que le droit maritime a été pris de court par l'évolution du gigantisme qui domine le transport maritime par conteneur, et aux conséquences dommageables, de plus en plus nombreuses, qui peuvent survenir. Le droit maritime ne prévoit, pour l'heure, aucun régime propre aux dommages causés par les conteneurs tombés à la mer. Au contraire, il procède à des exclusions : il en va ainsi des règles d'abordage qui ne sont*

⁷³¹ de CET BERTIN (C.), «Qui est responsable du fait du conteneur», publication de conférence maritime du 12 décembre 2006, en ligne, www.premar-atlantique.gouv.fr

⁷³² TANTIN (G.), «Le droit applicable à la mise hors d'état de nuire de conteneurs tombés à la mer : droit des épaves ou droit du navire?», DMF n° 548, 1995, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

*pas applicables aux conteneurs perdus en mer*⁷³³.» Les mêmes remarques peuvent être observées en droit interne.

En droit français, la question est traitée par la Loi n° 67-545 du 7 juillet 1967 relative aux événements de mer⁷³⁴. Les conteneurs tombés en mer ou échoués sur les côtes ne répondent pas aux exigences soulevées par cette norme pour être appliquées au cas d'espèce. En effet, l'article premier de la loi donne des précisions sur la question lorsqu'elle stipule que : *«en cas d'abordage survenu entre navires de mer ou entre navires de mer et bateaux de navigation intérieure, les indemnités dues à raison des dommages causés aux navires, aux choses ou personnes se trouvant à bord sont réglées conformément aux dispositions du présent chapitre sans tenir compte des eaux où l'abordage s'est produit. Tous engins flottants, à l'exception de ceux qui sont amarrés à poste fixe, sont assimilés selon le cas, soit aux navires de mer, soit aux bateaux de navigation intérieure pour l'application de l'alinéa précédent*⁷³⁵.»

Suite à l'analyse de cette disposition, on remarque que les conditions selon lesquelles l'accident doit concerner au moins un navire et/ou deux bâtiments flottants (engins flottants⁷³⁶) ne sont pas satisfaites. Il en demeure ainsi, car le conteneur n'a pas le statut d'un engin flottant. En conséquence, le contentieux échappe au régime la Loi n° 67-545 du 7 juillet 1967 relative aux événements de mer. La victime ne peut chercher une protection que sous l'angle du droit commun notamment par l'application de l'article 1382 du Code civil selon lequel *«tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.*» Telle en est la solution envisageable au plan civil.

Sur le plan pénal, le conteneur en dérive est susceptible de créer un accident. Comme le conteneur n'étant pas un engin, ni une marchandise, il

⁷³³ MARTIN-DIT-NEUVILLE (G.), *«Les conteneurs tombés à la mer», mémoire Master II, Aix-en-Provence 2009, p. 71.*

⁷³⁴ <http://www.legifrance.gouv.fr/initRechJuriJudi.do>, J.O. du 25 janvier 1968, p. 925 -926.

⁷³⁵ Article 1^{er} de la loi n° 67-545 du 7 juillet 1967.

⁷³⁶ Article L.5000.2, alinéa 1.1, Code des transports *«Tout engin flottant, construit et équipé pour la navigation maritime de commerce, de pêche ou de plaisance et affecté à celle-ci»*

pourrait être assimilé à un mode de conditionnement de la marchandise et non la marchandise elle-même⁷³⁷. Dans le cas où il est à la dérive, il est susceptible de causer un accident avec d'autres engins flottants. Dans cette hypothèse, nous sommes en présence d'un délit⁷³⁸. Le Ministère public étant le garant de la sécurité publique doit pouvoir prendre les dispositions nécessaires pour les faits de mise en danger de la vie d'autrui. Certes, la recevabilité d'une telle action nécessite certaines conditions particulières :

- ✓ existence d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement ;
- ✓ violation manifestement délibérée de cette obligation ; exposition directe d'autrui.

Toutefois, une difficulté peut aussi se poser en ce qui concerne la première exigence. On sait que le transporteur, afin de sauver son navire, a délibérément laissé tomber en mer des conteneurs. D'un autre point de vue, bien que des exigences sur l'arrimage et la navigabilité du navire soient obligatoires pour le transporteur, dans l'hypothèse où les conteneurs ont échappé accidentellement du navire, le transporteur aura-t-il sa responsabilité pénale engagée? Cette question suscite une réflexion, car le particularisme du droit maritime ne permettrait pas de rendre d'office pénalement responsable le transporteur maritime.

La chambre criminelle de la Cour de cassation s'est prononcée sur la question à propos d'une décision de la Cour d'appel de Basse-Terre en ce qui concerne notamment le transport maritime de passager⁷³⁹. Or, le Code des transports ne prévoit dans aucune de ses dispositions que la victime

⁷³⁷ de CET BERTIN (C.), «Qui est responsable du fait du conteneur», Publication de conférence maritime du 12 décembre 2006, en ligne, <http://www.premar-atlantique.gouv.fr>

⁷³⁸ Ce fondement juridique a pour source, article 121-3 du Code Pénal alinéa 2 et 3. Toutefois, lorsque la loi le prévoit, il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui.

Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

⁷³⁹ Cass. crim., 5 novembre 1980, n° 79-94.061, Bull. crim. n° 290, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

d'un accident qui s'est produit au cours d'un transport maritime ne puisse obtenir réparation devant la juridiction pénale. Ainsi, *«pour déclarer la juridiction pénale incompétente pour statuer sur les demandes de dommages-intérêts dirigées contre X par les parties civiles, la Cour d'appel, après avoir relevé à juste titre que la loi du 18 juin 1966 a prévu au profit des passagers victimes d'un accident de transport maritime ou de leurs ayants droit une action en réparation spéciale qui diffère de l'action en dommages-intérêts ouverte aux victimes d'une infraction par les articles 2 et suivants du Code de procédure pénale, et que cette action est exclusive de toute autre action en responsabilité à quelque titre que ce soit»*⁷⁴⁰. Une pareille position a été défendue sur le plan européen.

Selon les dispositions Schengen, *«la responsabilité pénale du capitaine ou de l'agent maritime pourra également être engagée en cas de faute intentionnelle»*⁷⁴¹. A notre connaissance, un tel cas n'a pas encore été porté devant les juridictions dans le cadre du transport maritime par conteneurs.

Lorsqu'on étudie les pertes de conteneurs en mer, on ne peut ignorer leur effet éventuel sur l'environnement. En ce sens que la protection de l'environnement et la réparation des dommages causés à l'environnement, que ce soit l'environnement marin ou autre, plusieurs dispositions existent dans ce cadre. Il s'agit notamment de la Loi n° 61-1262 du 24 novembre 1961 relative à la police des épaves maritimes et du Code de l'environnement⁷⁴². Souvent ces dispositions internes se heurtent à des

⁷⁴⁰ Selon le raisonnement de la Cour de cassation dans l'arrêt précité.

⁷⁴¹ ANGELELLI (P.), «Quelques éléments sur le Schengen et la mer», DMF n° 704, 2009, p. 565.

⁷⁴² Article L.218.72 «Dans le cas d'avarie ou d'accident en mer survenu à tout navire, aéronef, engin ou plate-forme transportant ou ayant à son bord des substances nocives, dangereuses ou des hydrocarbures, et pouvant créer un danger grave d'atteinte au littoral ou aux intérêts connexes au sens de l'article II-4 de la convention de Bruxelles du 29 novembre 1969 sur l'intervention en haute mer en cas d'accident entraînant ou pouvant entraîner une pollution par les hydrocarbures, l'armateur ou le propriétaire du navire, le propriétaire ou l'exploitant de l'aéronef, engin ou plate-forme peuvent être mis en demeure de prendre toutes les mesures nécessaires pour mettre fin à ce danger. Il en est de même dans le cas de la perte d'éléments de la cargaison d'un navire, transportée en conteneurs, en colis, en citernes ou en urac, susceptibles de créer un danger grave, direct ou indirect, pour l'environnement. Dans le cas où cette mise en demeure reste sans effet ou n'a pas produit les effets attendus dans le délai imparti, ou d'office en cas d'urgence, l'Etat peut faire exécuter les mesures nécessaires

conditions d'application qui suscitent d'énormes difficultés compte tenu du particularisme du droit maritime. C'est le cas par exemple des relèvements des conteneurs tombés en mer par l'Etat. Selon le juge administratif, *«le relèvement par l'administration d'un conteneur perdu en mer et dangereux pour la circulation maritime, action menée dans l'intérêt général et n'excédant pas les besoins normaux de surveillance des routes maritimes, ne peut faire l'objet d'une récupération par l'Etat des frais de son intervention auprès de l'armateur⁷⁴³.»* Dans son raisonnement, le juge rejette la demande du Ministère de la Défense qui se fonde sur l'article L.218-72 du Code de l'Environnement⁷⁴⁴. Le juge donne en réalité une leçon à l'administration qui doit savoir sous quel régime juridique elle doit fonder son action en ce qui concerne les recouvrements des frais de relèvement des conteneurs tombés en mer. Cet échec selon certains auteurs permet d'éclaircir les voies potentielles d'actions offertes à l'administration, car *«l'indemnité de l'article 14 de la Convention de 1989 sur l'assistance ne concerne que les opérations d'assistance à l'égard d'un navire, et non la recherche d'un conteneur tombé en mer. Sur la possibilité d'une action fondée sur les dispositions des articles 1382 et 1384 du Code civil contre le transporteur⁷⁴⁵.»* Ce sont d'ailleurs les raisons qui avaient poussé récemment les juges de la plus Haute juridiction de l'Etat à prononcer une décision inédite sur la

aux frais, risques et périls de l'armateur, du propriétaire ou de l'exploitant ou recouvrer le montant de leur coût auprès de ces derniers.

Les dispositions prévues aux premier et deuxième alinéas du présent article s'appliquent également aux navires, aéronefs, engins ou plates-formes en état d'avarie ou accidentés sur le domaine public maritime, dans les ports maritimes et leurs accès.

La fourniture des prestations de biens et de services nécessaires à l'exécution des mesures prises en application du présent article ou de la convention de Bruxelles du 29 novembre 1969 sur l'intervention en haute mer en cas d'accident entraînant ou pouvant entraîner une pollution par les hydrocarbures peut être obtenue soit par accord amiable, soit par réquisition.

Le montant des indemnités dues par l'Etat est déterminé dans les conditions prévues par les titres II, IV et V de l'ordonnance n° 59-63 du 6 janvier 1959 relative aux réquisitions de biens et services. Les conditions d'application du présent article sont fixées par décret en Conseil d'Etat.»

⁷⁴³ CAA, Nantes, 2 décembre 2008, affaire Navire Xing Quing Dao, n° 07NT00511, DMF n° 711, 2010, p. 114.

⁷⁴⁴ Ces dispositions ont été reprises par l'article 16 de la Loi n° 76-600 du 7 juillet 1976 *«l'administration conserve la faculté de poursuivre selon la procédure des contraventions de grande voirie la réparation des dommages causés au domaine public.»*

⁷⁴⁵ BONASSIES (P.), *«Echec d'une action de l'administration en recouvrement des frais de relèvement d'un conteneur perdu en mer, ou de l'importance de bien choisir sa ligne d'attaque»*, DMF n° 711, 2010, p. 114.

question⁷⁴⁶. Toutefois, une telle leçon a permis à l'Etat de corriger ou de compléter le texte du Code de l'environnement dans son article L.218-72⁷⁴⁷ par la loi du 17 mai 2011⁷⁴⁸. C'est un moyen efficace pour remédier à cette situation ou en partie en ce qui concerne les conteneurs tombés en mer qui ne constituent pas un danger imminent de risque de pollution⁷⁴⁹.

Dans un arrêt très récent, la Cour de cassation a dégagé, sous forme de principe, l'application du droit commun de la responsabilité délictuelle (fondé sur l'article 1382 du Code civil) afin que l'Etat puisse obtenir un remboursement des frais engagés dans la neutralisation du danger que représentent les conteneurs tombés à la mer. Il s'agit alors pour la Haute juridiction d'un instrument dont dispose l'Etat qui souhaite engager une action en recouvrement des frais dépensés pour enlever les conteneurs à la dérive ou échoués. Selon la Cour, «(...) que la perte des conteneurs par le navire avait eu pour origine une faute imputable à l'armateur qui n'avait pas mis en œuvre un arrimage et un saisissage permettant d'assurer la stabilité des conteneurs en pontée même par gros temps, la Cour d'appel a, à bon droit, dit recevable la demande d'indemnisation de l'Etat à son encontre⁷⁵⁰.» C'est déjà une avancée majeure dans la résolution du contentieux en droit maritime et notamment en matière le transport des conteneurs où le vide juridique sur la question est remarqué depuis la Convention de Bruxelles de 1924 jusqu'à l'ancienne loi du 18 juin 1966⁷⁵¹.

Il est évident que les insuffisances remarquées dans le droit maritime peuvent être comblées par les dispositions du droit commun. En conséquence, l'Etat a toutes les garanties nécessaires pour une réparation

⁷⁴⁶ Cass. com., 16 décembre 2008, n° 07-21.943, DMF n° 701, 2009, p. 221, affaire navire *Sherbro*.

⁷⁴⁷ «Il en est de même dans le cas de la perte d'éléments de la cargaison d'un navire, transportés en conteneurs, en colis, en citerne ou en vrac, susceptibles de créer un danger grave direct ou indirect pour l'environnement.»

⁷⁴⁸ Loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit, J.O. n° 0115 du 18 mai 2011 p. 8537.

⁷⁴⁹ GRELLET (L.), «Les conteneurs perdus en mer», Actes de colloque franco-belge, DMF n° 749, Juillet-Août 2013, p. 679.

⁷⁵⁰ Arrêt pré cité.

⁷⁵¹ BONASSIES (P.), «Le droit du transport maritime de conteneurs à l'orée du 21^{ème} siècle», DMF n° 699, 2009, p. 7.

intégrale des dommages causés à l'environnement par les effets ou les dangers que constituent les dérives des conteneurs tombés en mer ou qui ont échoué.

On peut remarquer que le législateur français, a souhaité sortir définitivement de son mutisme sur la question. C'est pour cette raison que la rédaction de l'article L.218-72 du Code de l'environnement vise les contenants des conteneurs. *«Le législateur vise donc les contenants qui permettent de transport de la marchandise. (...). Ainsi, transportée, si la marchandise tombe à l'eau, l'armateur ou le propriétaire du navire peuvent être mis en demeure de faire cesser ce danger pour la navigation et l'environnement⁷⁵².»* En conséquence, la récupération des frais que l'Etat va engager dans les opérations de repêchage des conteneurs tombés en mer est susceptible d'être recouvré lorsque l'Etat respecte les textes pour son action⁷⁵³.

Par contre, sur le plan international, aucune convention particulière n'existe dans le cadre des effets de la pollution provenant du transport des conteneurs. Certes, plusieurs conventions internationales existent mais, elles n'abordent pas expressément le cas de la pollution par les conteneurs maritimes. Nous en voulons pour preuve la Convention de Londres du 12 mai 1954, pour la prévention de la pollution des eaux de mer par les hydrocarbures. Elle n'est d'ailleurs pas la seule, il y a la Convention d'Oslo du 15 février 1972 sur la prévention de la pollution marine par les opérations d'immersion effectuées par les navires et aéronefs. Aucune de ces Conventions ne vise exclusivement le cas des conteneurs, qui aujourd'hui peuvent transporter sous toutes les formes, toute sorte de produits : solides, liquides ou gazeux. Cependant, rien ne pourra être reproché à la Convention de Londres de 1954. A cette époque, le conteneur n'existait pas sous sa forme actuelle.

⁷⁵² LE BIHAN GUENOLE (M.), «Conteneurs à la mer et action en recouvrement des frais engagés par l'Etat pour leur récupération», DMF n° 726, 2011, p. 510.

⁷⁵³ GRELLET (L.), «Les conteneurs perdus en mer», Actes de colloque franco-belge, DMF n° 749, Juillet-Août 2013, p. 679.

Cependant, la Convention de 1969 sur la responsabilité civile en cas de pollution par hydrocarbure paraît aborder les cas d'indemnisation directe et les cas spécifiques d'indemnisation pour la pollution. *«Malgré la canalisation réalisée par la Convention de 1969, les victimes pourront agir sur le fondement des textes du droit commun⁷⁵⁴»* afin d'être sûres que leur action puisse aboutir. C'est le cas de l'action qui peut être fondée sur les articles 1382 et 1384 du Code civil en France.

Les textes du droit commun constituent le moyen de recours idéal pour la victime étant donné que la Convention ne vise uniquement que les dommages par pollution⁷⁵⁵ qu'elle définit. Par ailleurs, aucune disposition de cette Convention n'a prévu une part de responsabilité pour les pollutions dont le transport des conteneurs sera la cause. Il en est ainsi compte tenu de la définition de la pollution que la Convention se donne. *«Eu égard à cette définition assez étroite donnée par la Convention du dommage par pollution, on peut se demander si certains dommages ne pourraient pas être sur le fondement du droit commun, même contre le propriétaire ou l'affrèteur du navire⁷⁵⁶.»*

De notre point de vue, on peut toutefois faire une application des textes nationaux pour obtenir une solution pour les litiges du transport maritime par conteneurs. Il va falloir alors savoir adapter les textes nationaux aux circonstances des faits afin d'éviter que la recevabilité des actions se heurte à cette absence ou cette insuffisance de normes spécifiques en la matière⁷⁵⁷.

Au demeurant, si le transport par conteneurs est confronté à cette situation particulière, elle n'est pas évidemment la seule source de contentieux. Le conteneur étant très vulnérable aux vols de son contenant,

⁷⁵⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 328.

⁷⁵⁵ Article I.6 de la Convention de 1969 *«Dommage causé à l'extérieur du navire par une contamination survenue à la suite d'une fuite ou d'un rejet d'hydrocarbure du navire, où que cette fuite ou ce rejet se produise (...).»*

⁷⁵⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 329.

⁷⁵⁷ SANTULLI (C.), *«Droit du contentieux international»*, Montchrestien, 2005, p. 203.

les conséquences du vol ne peuvent passer inaperçues dans les sources envisageables de contentieux.

b-) Les vols de marchandises dans les conteneurs.

Les conteneurs constituent une proie parfois très facile pour les voleurs⁷⁵⁸. Par ailleurs, cet acte a pour conséquences juridiques des conflits entre les acteurs du transport maritime et les parties au contrat de transport.

En effet, les conteneurs peuvent être la cible d'un vol partiel ou d'un vol total des marchandises. Mieux, le conteneur entier peut aussi être objet d'un vol⁷⁵⁹, bien qu'il y ait une surveillance et une augmentation accrue des nouvelles technologies de surveillance dans les ports et les terminaux à conteneurs. Le vol est perçu comme une cause d'une mauvaise exécution du contrat de transport. La difficulté principale est de pouvoir situer la période durant laquelle le vol a eu lieu afin de pouvoir situer les responsabilités et de connaître le régime juridique applicable. Il va falloir procéder à une analyse de la question à travers les différentes phases du transport pour ressortir les solutions.

Pendant la phase de transport maritime proprement dite, qui débute de la prise en charge du conteneur par le transporteur à la livraison, à moins qu'il ne rapporte les preuves des causes exonératoires des pertes survenues lors du transport maritime durant cette phase, le transporteur maritime sera au premier plan responsable des vols opérés dans les conteneurs⁷⁶⁰. Ces pertes sont soumises au régime de la Convention de Bruxelles et au régime du droit commun français, lorsque le transport maritime s'effectue entre deux ports français. En conséquence, lorsque le vol a eu lieu dans le conteneur pendant la phase du transport maritime, le transporteur ne peut même pas se prévaloir d'une clause de livraison sous palan insérée dans le connaissement pour échapper à sa responsabilité.

⁷⁵⁸ THOMAS (J. P.), «La piraterie est bien vraie», *BTL* n° 3173, 2007, p. 266.

⁷⁵⁹ TILCHE (M.), «Vol de conteneurs», *BTL* n° 3184, 2007, p. 443.

⁷⁶⁰ *Le transporteur a sa garde le conteneur qui lui a été confié de puis la prise en charge jusqu'à la livraison.*

Aussi, en toute hypothèse, la clause de livraison sous palan⁷⁶¹ n'a pas non plus pour effet d'établir une présomption de livraison conforme dès le déchargement du conteneur. La raison est toute simple, l'ayant droit à la marchandise, même s'il a reçu le conteneur apparemment conforme, c'est après le dépotage qu'il pourrait confirmer la conformité de la livraison.

C'est d'ailleurs cette thèse qui a été soutenue par la Cour d'appel de Versailles dans sa décision du 26 décembre 2006. Selon la Cour, en *«considérant qu'en l'espèce, il résulte d'un document établi contradictoirement entre le "Chief Officer" (Second Capitaine) et l'acconier que celui-ci a émis des réserves soit au moment du déchargement des marchandises à quai ; elle précise que les réserves prises par l'acconier contre le bord au moment du déchargement à quai, et l'absence de réserves de la part du transporteur maritime lors du chargement du navire mettent suffisamment en évidence que les dommages sont survenus au cours du transport maritime⁷⁶².»*

Dans cette affaire, le conteneur empoté des articles de sport et avait été embarqué depuis le port de Marseille à destination du port de Pointe des Galets (Îles de la Réunion). A destination, l'acconier réceptionnaire du conteneur sous palan avait constaté que ledit conteneur était abimé et que le numéro du plomb de scellé mentionné dans le connaissement était différent de celui apposé sur le conteneur débarqué. L'acconier, agissant au nom de l'ayant droit, avait signifié une réserve à temps à bord. Après dépotage, le destinataire constata des manquants au niveau des articles et attaqua le transporteur maritime en réparation.

La Cour perçoit qu'il y a donc lieu de déclarer le bien fondée de l'action contre le transporteur maritime pour l'acheminement du conteneur

⁷⁶¹ Ces clauses sont insérées dans les connaissements pour fixer le moment de la livraison précisément dès le déchargement du conteneur du navire à quai. Elle constitue donc véritablement un point critique du contentieux afférent au transport maritime de marchandises, en permettant d'une part de faire basculer l'issue de la mise en jeu de la responsabilité des différentes parties à l'opération de transport – transporteur, destinataire, manutentionnaire, etc. pour des dommages postérieurs, voire antérieurs à la livraison sous-palan, et d'autre part en étant susceptible d'être écartée par le juge pour des motifs a priori variables, donc insuffisamment déterminés.

⁷⁶² CA Versailles, 26 octobre 2006, n° RG: 348, en ligne, <http://www.lefigrance.gouv.fr>

litigieux, et, par voie de conséquence, de condamner le transporteur maritime. *«Le transporteur est présumé responsable, hormis les cas légaux d'exonération, des pertes ou dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison. Il est admis, nonobstant l'existence d'une clause sous palan au connaissance, que la responsabilité du transporteur demeure engagée lorsque les intermédiaires qui réceptionnent la marchandise agissent pour son compte. Dès lors qu'il est démontré que l'acconier, qui de plus a clairement mentionné au déchargement que le conteneur débarqué était endommagé, n'était pas plombé, et avait dû être re-plombé sous palan, est intervenu pour le compte du transporteur maritime, ce dernier ne peut soutenir que la livraison a été réalisée au jour de la remise de la marchandise à l'acconier, ni prétendre, alors que de plus il ne justifie pas avoir émis de réserves à l'embarquement, être déchargé des conséquences du vol de la marchandise du fait de l'absence de réserves émises par le réceptionnaire dans le délai de trois jours fixé par l'article 57 du décret du 31 décembre 1966. Il s'ensuit qu'il relèvera et garantira le commissionnaire de toutes les condamnations prononcées au bénéfice de l'assureur du destinataire⁷⁶³.»*

Le vol dans les conteneurs n'est pas seulement remarqué pendant la phase du transport. Il est aussi régulier dans les autres phases du transport maritime. Loin de là, le caractère multimodal du conteneur représente aussi une période tant favorable aux vols. Les conteneurs chargés sur des camions routiers, et même pour les désertes par les chemins de fer, sont des cibles de vol. Dans tous les cas, la responsabilité du transporteur routier est engagée lorsque les causes intrinsèques du vol lui sont imputables.

Bien que le vol soit une autre source de contentieux, la particularité⁷⁶⁴ du conteneur fait peser sur le chargeur une obligation de

⁷⁶³ CA Versailles, 26 octobre 2006, n° RG: 348, en ligne, <http://www.lefigrance.gouv.fr>

⁷⁶⁴ Selon Maître RAISON (O.), «Le propriétaire de conteneurs : Transport maritime ou société de leasing – Problème engendré par la location de conteneurs», Acte de colloque franco-belge, DMF n° 749, Juillet-Août 2013, pp 582-583.

restitution de la boîte à temps. Cette exigence constitue souvent une clause dans le contrat si bien que le retard dans la restitution constitue aussi une autre source importante de litiges.

2-) Les retards dans la restitution des conteneurs.

Les conteneurs une fois dépotés au port de déchargement doivent faire l'objet d'une restitution à temps au propriétaire. Cette restitution doit, en principe se faire au lieu convenu dans le contrat de transport. Le chargeur a l'obligation de restituer le conteneur à temps. *«Les obligations du chargeur en ce qui concerne la restitution des conteneurs ayant servi au transport maritime ne cessent que lors de la restitution effective des conteneurs^{765.}»*

Pour mieux comprendre les litiges sur les surestaries, il faut remonter à leur origine. Tout d'abord, la notion fait son apparition dans les chartes parties des contrats d'affrètement des navires au voyage. Dans ce type de contrat, le temps *«court contre le fréteur, car le fret est fixé eu égard à l'expédition (quantité de marchandises et extrémités du voyage). Le temps passé au port est une perte sèche pour le fréteur au voyage dont le navire ne rapporte pas et qui a le plus grand intérêt à l'écourter. Pour ce fait, il accorde à l'affréteur une certaine durée pour charger et décharger la cargaison, étant entendu que l'affréteur paiera en plus si la durée contractuelle est dépassée^{766.}»* Ainsi, pour que la communauté internationale maritime puisse s'accorder sur la question de la surestarie, le CMI en accord avec les compagnies de transport maritime et les NVOCC⁷⁶⁷, ont déterminé une

Le conteneur fait souvent l'objet d'une location selon plusieurs formes de contrat de location. On retrouve alors des formules très variées. Il peut s'agir du contrat de location qualifié de long term lease, une location au transporteur maritime de longue durée (au moins pour une durée de cinq ans). Il y a aussi le master lease. Ce type de contrat met le conteneur à disposition du transporteur pour au plus deux années selon les besoins du transporteur. Le flexi, le contrat a pour durée d'au moins cinq ans. Toutefois, le transporteur est libre de restituer le conteneur quand il veut. Enfin, le purchase lease n'est rien d'autre que le long term lease avec une option d'achat offerte au transporteur à la sortie moyennant le versement d'une somme par avance.

⁷⁶⁵ Cass. com., 7 juillet 2009, n° 08-17.375, Société Tarros c/ SCTI, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁷⁶⁶ BEURIER (J. P.), op cit, p. 382.

⁷⁶⁷ Non-Vessel Operating Common Carrier (Opérateur ou transporteur maritime qui n'est pas propriétaire du navire).

interprétation technique du terme *starie*⁷⁶⁸.

Par conséquent, certaines conditions sont clairement définies pour la validité de la *surestarie* dans le contrat d'affrètement. En effet, dans la pratique, il ne suffit pas seulement de déterminer la durée pour laquelle les *surestaries* sont dues, mais plutôt, il faut auparavant fixer le point de départ et préciser dans le même temps les cas de suspension de la fuite du temps⁷⁶⁹. C'est justement le même principe qui a été transposé dans le transport des conteneurs.

Depuis l'application du principe de la *surestarie* dans le transport maritime, les compagnies des conteneurs ont créé une similitude entre le navire affrété au voyage et le conteneur destiné pour le voyage de certaines cargaisons. Certainement parce que la fourniture d'un conteneur d'expédition à un chargeur a une nature similaire au contrat de fourniture d'un navire à une charte de voyage. En conséquence, l'industrie des armateurs de fret conteneurisé se réfère à cet usage de temps autorisé comme *surestarie* conteneurs. C'est de là que pour toute utilisation supplémentaire du conteneur en extra-time, elle confère cette possibilité aux fournisseurs (généralement le transporteur maritime, l'armateur) à exiger de leur client un certain montant compte tenu du temps pris par ce dernier pour la restitution du conteneur ayant servi le transport maritime de ses cargaisons.

A notre avis, on peut considérer que la similitude entre les *surestarie* des navires et les *surestarie* conteneurs se doit normale puisque les deux se réfèrent au même concept qui est le retour tardif du matériel fourni par une partie à l'autre dans le but de transporter une cargaison. Cependant, le

⁷⁶⁸ *La starie ou jours de planche désigne le délai pendant lequel un navire, affrété au voyage demeure au port pour permettre à l'affrètement de charger ou de décharger la marchandise. Ce temps est compris dans le coût de l'affrètement. Lorsque le chargeur n'arrive pas à achever son déchargement ou son chargement dans ce délai, il paye un coût supplémentaire : la surestarie (demurrage). Article 9 et 10 du Décret du 31 décembre 1966.*

En principe le terme ne correspond qu'au navire affrété, mais la pratique maritime fait que le propriétaire des conteneurs applique le même principe de surestarie pour les conteneurs qui n'ont pas été restitués dans le délai convenu après son déchargement au port.

⁷⁶⁹ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 382.

régime juridique réel des surestaries conteneurs demeure une autre difficulté. Cette difficulté mérite réflexion, car on se demande s'il fallait, par exemple, en ce qui concerne la computation du délai de planche⁷⁷⁰, faut-il la superposer à celle des navires affrétés⁷⁷¹?

La situation est plus délicate. Dans le transport conteneurisé, les clients reçoivent un délai fixé dans leur contrat à la pointe du déchargement, ou à la livraison du conteneur. Dans la pratique, les frais de surestaries conteneurs sont imputables à l'ayant droit du fait d'une immobilisation prolongée du conteneur. A cet effet, le même régime juridique ne peut être appliqué. Par contre, les clauses déterminant la date de départ de la computation du délai doivent être prises en commun accord par les parties au contrat. Ce point de départ varie selon la compagnie maritime ou l'armateur, propriétaire du conteneur.

Dans le cadre de cette recherche, nous avons interrogé certains professionnels sur la notion des frais de surestaries conteneurs. Il s'avère que le statut de la surestarie dépend souvent de programmes prédéfinis par les compagnies maritimes. Pour certaines compagnies, on considère la date de départ de la computation, le jour de l'accostage du navire à quai, ou du dernier jour de déchargement des conteneurs par le navire. Dans le cas de la Compagnies Maersk Line opérant au Port Autonome de Cotonou (République du Bénin), la date du départ est souvent le jour où le navire a fini de décharger les derniers conteneurs. Et le nombre de "free days"⁷⁷² dépend également du type de conteneur. Le minimum est de sept jours. En conséquence, durant cette période, l'ayant droit pourra procéder à la formalité douanière et au dépotage du conteneur afin de le libérer. Au-delà des sept jours impartis, commence la première tranche des frais de surestaries. Cette première période couvre quatorze jours⁷⁷³. C'est de là que

⁷⁷⁰ Délai, défini par convention, accordé au chargeur pour le chargement et le déchargement d'un navire (Starie).

⁷⁷¹ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 24.

⁷⁷² Les compagnies maritimes accordent un certains nombre de jours au chargeur pour dépoter le conteneur. Durant cette période, le chargeur est exonéré des frais de surestarie.

⁷⁷³ Interview réalisée avec M. CURTUS Narcisse, Directeur des Opérations Parc Conteneurs Maersk Line au Port Autonome de Cotonou (République du Bénin) en date du 12 juillet 2011.

matériellement, une explication peut être donnée à propos des surestaries conteneurs.

En effet, ces frais couvrent le temps de stationnement gratuit à partir du jour du déchargement au jour où le conteneur vide est retourné à un entrepôt désigné pour cette fin. Ces frais répondent à trois objectifs:

- ✓ pour assurer une imposition de libération rapide du conteneur afin de l'exploiter au maximum;
- ✓ pour aider à réduire la congestion des zones portuaires et des conteneurs de fret en stationnement;
- ✓ pour récupérer une partie du coût du temps d'inactivité, y compris (mais non limité) aux coûts en capital, de location, d'entretien de la flotte et d'assurance.

Ces frais sont susceptibles d'une augmentation lorsque le conteneur reste longtemps sur les terminaux. Le principe de la surestarie constitue aussi un autre moyen de pression sur le chargeur dans le but de l'inciter à prendre livraison de la cargaison et de pouvoir libérer dans un laps de temps le conteneur vide pour un autre cycle d'affrètement par la compagnie maritime.

Mais, au-delà de tout, une question reste toujours sans réponse, comment le juge réagit-il lorsqu'il est face à une demande concernant un contentieux de surestaries conteneurs alors que le régime juridique de la surestarie sur les navires ne répond pas forcément aux critères de celles des conteneurs?

Tout d'abord, il faut identifier le régime juridique applicable à un litige de surestarie. La question n'est pas autant facile à répondre, seulement il faut faire une distinction. *«On peut se demander si le contrat s'intègre dans le transport, dans l'opération de transport ou s'il reste indépendant du transport et obéit ainsi au seul régime de la location⁷⁷⁴.»* A ce

⁷⁷⁴ DELEBECQUE (Ph.) BONASSIES (P.), *«Quel est le régime des surestaries de conteneur»*, DMF n° 15 supplément, 2011, p. 71.

niveau, le droit français applique les dispositions du droit commun des contrats. En effet, pour le juge, le contrat de transport maritime constitue un tout comprenant la mise à disposition du chargeur par le transporteur maritime de conteneurs servant à effectuer le déplacement des marchandises⁷⁷⁵. Par conséquent, le contrat de transport maritime a pour accessoire la fourniture des conteneurs au chargeur qui est d'ailleurs nécessaires à son exécution. Cette mise à disposition est par contre sans contrepartie pécuniaire distincte de sorte qu'aucun contrat de louage de chose portant sur les conteneurs n'a été conclu entre le transporteur et son chargeur⁷⁷⁶.

C'est ce qui oblige les parties au contrat à définir des clauses parallèles sur la surestaries. Pour l'occasion le connaissement sera utilisé pour cette fin. Des stipulations sur un certain délai de franchise dont l'application ne mettrait pas en cause les exigences de l'ordre public. Par exemple, les clauses peuvent prévoir un délai de sept jours à compter du jour où le destinataire aurait dû prendre livraison à l'issue duquel le chargeur doit restituer les conteneurs. A défaut il sera soumis à payer des surestaries⁷⁷⁷. En outre, une autre clause peut donner la possibilité au transporteur maritime de réclamer, en sus des surestaries, la valeur des conteneurs à l'issue d'un temps bien défini à compter de l'expiration du délai de franchise. Dans ces conditions, il s'ensuit que les obligations du chargeur, en ce qui concerne la restitution des conteneurs ayant servi au transport maritime, ne cessent qu'après la restitution effective de ceux-ci⁷⁷⁸.

Eu égard à ce principe de surestaries conteneurs, il s'apparente beaucoup au principe de surestaries sur navire. Par contre, plusieurs grandes différences apparaissent entre les deux types de surestaries, même

⁷⁷⁵ Arrêt pré cité, Cass. com., 7 juillet 2009, n° 08-17.375, en ligne, <http://www.legifrance.gouv.fr>

⁷⁷⁶ CA Rouen, 22 octobre 2009, DMF 2010, p. 194.

⁷⁷⁷ Dans la pratique, il n'y a pas un régime fixe pour la restitution du conteneur. C'est une pratique du commerce et chaque compagnie maritime fixe ce délai selon les types de conteneur. Le Chargeur peut toutefois négocier le délai qui l'arrange avant la conclusion du contrat. Certains chargeurs choisissent la compagnie de transporteur par rapport au délai.

⁷⁷⁸ C'est cette solution que la Cour de cassation a envisagée dans sa décision du 7 juillet 2009. Voir arrêt précité, n°: 08-17375, en ligne, <http://www.legifrance.gouv.fr>

si elles portent la même dénomination dans la pratique à quelque différence près. L'exemple le plus édifiant en surestaries des navires est que: *«l'achèvement des surestaries ne met pas toujours fin au litige concernant l'immobilisation du navire au port et surtout au port de chargement. Certaines chartes, encore que la chose soit rare, prévoient un nombre limité de jours de surestaries⁷⁷⁹.»* En revanche, en ce qui concerne les surestaries conteneurs, après acquittement du montant dû, le transporteur autorise le dépotage du conteneur, ou libère entièrement le chargeur de toutes les charges. En conséquence, cet acte de dépotage met ainsi fin d'office à l'immobilisation et aussi à tout litige le concernant. Plusieurs autres causes peuvent être aussi abordées dans le cadre de l'étude des sources de litige dans le transport par conteneurs.

Section-2) Autres causes sources de litiges dans le transport.

Elles peuvent se résumer en deux causes principales. Les litiges dont la cause constituent *les avaries (1)* et les litiges dus au *fret maritime impayé (2)*.

§-1) Les causes dues aux avaries.

L'histoire juridique de la légalité de l'institution des avaries remonte à une très longue époque. Elle est partie du droit grec⁷⁸⁰ à travers l'assistance des navires en péril au large. La théorie des avaries est en effet au nombre des plus vieilles règles juridiques en droit maritime⁷⁸¹. Si son origine exacte reste encore ambiguë⁷⁸², on retrouve par contre ses traces dans la pratique des équipages, qui par unanimité décidèrent de jeter certaines cargaisons au-dessus bord afin de préserver leur embarcation du naufrage et des événements de la mer auxquels ils sont confrontés⁷⁸³. Dans ce système du transport maritime de marchandises, c'est notamment au Moyen âge que

⁷⁷⁹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 547.

⁷⁸⁰ REUTER (N.), *«La notion d'assistance en mer»*, Imprimerie Lussaud, 1975, p. 312.

⁷⁸¹ RODIÈRE (R.), *«Avaries communes et transports combinés»*, BT 1974, p. 14, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁷⁸² RIPERT (G.), *«Droit Maritime, abordage et assistance, avarie commune, assurances maritimes»*, 4^{ème} édition, librairie Dalloz, tome 3, 1953, p. 183.

⁷⁸³ TOHOO (A.), *op cit*, p. 8.

l'on observe l'évolution institutionnelle des avaries dans toute l'Europe⁷⁸⁴. En conséquence, chaque région géographique s'était dotée de ses normes institutionnelles pour régir la matière.

Ainsi, dans la méditerranée c'est le Consulat de la mer qui prévalait. En effet, cette norme reconnaît «*la distinction entre avaries communes et avaries particulières et admet la contribution d'office en cas d'avaries communes. Les avaries communes sont des sacrifices extraordinaires faits pour la conservation de l'aventure. Or les avaries particulières ne peuvent être supportées que par les propriétaires des choses endommagées, soient les marchands ou les nautoniers, sauf convention expresse des parties*⁷⁸⁵.» En ce qui concerne précisément le droit français ou en général le droit en Europe à l'époque, la question était aussi abordée, d'une part, par les Rôles d'Oléron⁷⁸⁶ et, d'autre part, par le Guidon de la Mer.

L'histoire nous enseigne que le Rôle d'Oléron était constitué des règles pratiques relatives au droit maritime de l'époque qui ont finalement donné naissance au droit maritime moderne⁷⁸⁷. «*Parmi ces articles, sont mentionnés : la vérification des cordages utilisés pour hisser les tonneaux, le dédommagement du marchand si un tonneau s'est brisé durant cette manœuvre, la possibilité pour le marchand de charger la totalité du navire qu'il a affrété, l'arrimage des tonneaux, le jet des tonneaux pour sauver le navire, la rémunération du transport après une telle perte, le partage des dommages lors d'un arraisonnement au mouillage, la vente des vins lors d'un séjour prolongé dans un port, l'obligation pour le maître de faire surveiller les tonneaux qui ont été déchargés, la rémunération du maître et de son équipage, le maître n'est pas obligé de donner du vin à son équipage, les marins bretons ont droit à un seul repas, car ils boivent du vin, les marins*

⁷⁸⁴ RODIÈRE (R.), «*Traité générale du droit maritime: évènements de mer*», édition Dalloz, Toulouse 1972, p. 286.

⁷⁸⁵ TOHOO (A.), *ibid*, p. 13.

⁷⁸⁶ Les Rôles d'Oléron, appelés aussi Jugements d'Oléron, sont un recueil de jugements compilés en un code à la fin du 1^{er} siècle par décision d'Aliénor d'Atquitaine, et qui ont été utilisés comme code maritime dans toute l'Europe. Ils sont à l'origine de la Loi de l'Amirauté britannique.

⁷⁸⁷ TOHOO (A.), *ibid*, p. 19.

*normands ont droit à deux repas, car ils ne boivent pas de vin*⁷⁸⁸.» C'était à cette époque le régime juridique qui régissait les avaries et les événements de mer.

Dans les règles pratiques du Rôle d'Oléron on pouvait déjà remarquer que lorsqu'aucune faute n'est imputable au patron, chaque marchand devra supporter sa perte propre⁷⁸⁹. Ce qui fait dire que la contribution n'est pas applicable partout et que le Rôle d'Oléron distingue déjà les modes d'avaries, à savoir les avaries communes et les avaries particulières.

En ce qui concerne le Guidon de la Mer⁷⁹⁰, il distingue également les avaries communes des avaries particulières. Même si les formalités du jet, l'importance de la délibération de l'équipage et les conditions qui favorisent le jet ont clairement été définies, la méthode qui permet de le déterminer et de faciliter la contribution est pourtant complexe. *«Ainsi, les choses données par composition ou à titre de rachat du navire et des marchandises sont des avaries communes, à ne pas confondre avec les choses dérobées par les pirates ou l'ennemi, qui ne représentent pas des pertes volontaires subies dans un but de salut commun*⁷⁹¹.» Il en résulte que l'avarie dite commune ou grosse n'est rien d'autre qu'une autre variété de l'avarie en général. La raison est toute simple, *«celle-ci consistant soit en un dommage au navire ou à la marchandise soit à une dépense extraordinaire par opposition à celle qui peut survenir naturellement*⁷⁹².» Avec l'avènement de la conteneurisation, on note une évolution des principes. De nouveaux principes de l'assurance ont changé la donne. On peut remarquer à cet effet que l'assurance est désormais un mécanisme purement financier permettant de répondre aux

⁷⁸⁸ <http://www.cabuzel.com/oleron>

⁷⁸⁹ TOHOO (A.), *op cit*, p. 19.

⁷⁹⁰ *En France, le Guidon de la Mer, rédigé vers 1570 et édité en 1608, réunit les usages en vigueur dans nos différents ports : "Guidon utile et usance des marchands qui mettent à la mer, traitant des assurances, marchandises à la mer, Polices, avaries, et autres choses nécessaires à la navigation".*

⁷⁹¹ TOHOO (A.), *ibid*, p. 17.

⁷⁹² RODIÈRE (R.), *ibid*, 1972, p. 290.

exigences de protection des patrimoines contre les risques de pertes de toute nature⁷⁹³.

La mission de cette recherche sera alors d'étudier *les avaries communes et leur régime juridique (1)* dans le cadre de transport maritime par conteneurs, avant d'aborder les autres cas d'avaries notamment *les avaries particulières et les petites avaries avec leur régime juridique (2)*. Cette recherche a adopté une telle démarche parce que l'ensemble de toutes ces catégories d'avaries constitue l'une des causes majeures des contentieux.

1-) Les avaries communes et leur régime juridique.

En droit maritime, l'avarie commune est la situation dans laquelle se trouvent, et le navire et le chargeur lorsque, sur l'ordre du capitaine, il a été nécessaire de jeter à la mer des marchandises ou des colis et/ou, en engageant des dépenses extraordinaires pour sauver l'équipage, le bateau et le reste de la cargaison proportionnellement à leur valeur marchande respective⁷⁹⁴. En effet, «*sont seuls admis en avaries communes les dommages et pertes atteignant matériellement les biens engagés dans l'expédition ainsi que les dépenses exposées pour ces biens lorsque ces dommages, pertes ou dépenses sont la conséquence directe de l'acte d'avarie commune décidé par le capitaine*⁷⁹⁵.» En conséquence, lorsque les marchandises se verront sacrifier, le propriétaire du navire n'indemnise que partiellement les chargeurs. De même, lorsque des dépenses extraordinaires seront engagées par le capitaine, l'armateur et les chargeurs doivent supporter les charges communes⁷⁹⁶.

L'avarie commune est aperçue depuis toujours comme une règle propre du droit maritime⁷⁹⁷. Son but est de répartir entre le propriétaire du navire et les chargeurs de cargaisons les sacrifices (dommages ou dépenses) résultant de mesures prises volontairement et raisonnablement par le

⁷⁹³ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 35.

⁷⁹⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 373.

⁷⁹⁵ Article L. 5133-4, Code des transports.

⁷⁹⁶ REUTER (N.), *op cit*, p. 181.

⁷⁹⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 376.

capitaine pour le salut commun de l'expédition suite à un péril du navire ou tout événement de mer ayant un résultat utile⁷⁹⁸. Il serait alors opportun d'évaluer *les causes des avaries communes (a)* avant d'aborder *leur régime juridique et leur conséquence (b)*.

a-) Causes et évaluations.

L'avarie commune peut s'entendre comme «*tout sacrifice en nature ou en argent fait délibérément et volontairement par le capitaine pour faire face à un risque de mer ou à un événement exceptionnel mettant l'expédition en danger, pour assurer la sécurité commune du navire et de la cargaison, et permettre la poursuite du voyage, il doit être supporté à la fois par les propriétaires du navire et de la cargaison, proportionnellement à la valeur respective de ces biens*⁷⁹⁹.» Les avaries grosses⁸⁰⁰ auraient alors pour cause un «*sacrifice volontaire*» ayant pour résultat de sauvegarder l'intérêt général par la contribution à un danger qui engendrerait des frais soit au navire, soit à la cargaison ou aux deux à la fois, entre les participants de l'expédition⁸⁰¹.

Afin de mieux cerner les causes fondamentales de l'avarie commune, il faut absolument remonter aux sources de la détermination des conditions de l'avarie. En combinant un certain nombre d'articles de l'ancien Code de commerce français, notamment l'article 400 et l'article 410, la doctrine française résumait en trois grands points les conditions nécessaires pour qu'il y ait avarie commune⁸⁰². Il s'agit d'un «*sacrifice*» ayant un «*résultat utile*» dans le but de la sauvegarde d'un intérêt «*commun*⁸⁰³». Trois mots déterminent le fondement de la notion.

La réunion simultanée des trois termes fondamentaux pour la validation de la notion a suscité des divergences. Cette divergence concerne

⁷⁹⁸ <http://www.ffsa.fr/>

⁷⁹⁹ Lamy Transport Tome 2, [http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr](http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr)

⁸⁰⁰ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 39, «Nom généralement donné, sous l'empire du Code de commerce aux avaries communes (article 399).»

⁸⁰¹ TOHOO (A.), *op cit*, p. 28.

⁸⁰² BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 376.

⁸⁰³ REUTER (N.), *op cit*, p. 213.

l'interprétation de la décision prise par le capitaine en cas d'avarie commune. Le capitaine pourrait invoquer à sa guise l'avarie commune pour exiger une contribution⁸⁰⁴ des chargeurs. Dans ce contexte, il existe en effet, des limites. Ainsi, la considération de danger potentiel ou de l'espérance d'un danger (péril) futur ne peut pas être considérée comme étant à l'origine de la décision invoquant les avaries communes. Et par-là, ne peut pas être interprétée comme pouvant être des dommages répartis ni sur les chargeurs, ni sur l'armateur⁸⁰⁵. Il s'agit par exemple, de l'interruption de l'action des pompiers sur l'ordre des autorités administratives, l'achèvement d'un mât déjà coupé ou endommagé, le jet des objets détériorés par les flammes ou des objets forts dépréciés, les dommages provenant d'incendie ou d'explosion à bord du navire⁸⁰⁶. Ces quelques exemples démontrent que les cas fortuits et la faute du capitaine ou de l'équipage sont exclus de la répartition en avaries communes⁸⁰⁷.

C'est d'ailleurs la raison pour laquelle l'acte volontaire et intentionnel du capitaine doit être compris uniquement dans le sens de la survie du reste de la cargaison et de l'équipage ; et en dépend de l'abandon d'une partie des marchandises (avaries-dommages⁸⁰⁸), ou de l'équipement du navire ou des dépenses extraordinaires (avaries-frais⁸⁰⁹). *«Peu importe d'ailleurs l'origine des évènements qui a mis le capitaine dans la nécessité de prendre cette décision, que ce soit par suite de l'état du navire, de l'état de la mer (...), de force majeure, il faut qu'il se trouve dans une situation telle qu'elle lui commande de prendre une mesure qu'il n'aurait pas eu à prendre si aucun évènement extraordinaire ne s'était produit⁸¹⁰.»* Cette position a été d'ailleurs renforcée par des normes internationales.

⁸⁰⁴ TOHOO (A.), *op cit*, p. 38.

⁸⁰⁵ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸⁰⁶ CA Aix-en-Provence, 2^{ème} ch. com., 13 mars 2002, n°98-14.092, Blue Shire Marine c/ Mutelle de Man, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸⁰⁷ TOHOO (A.), *ibid*, p. 37.

⁸⁰⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 375.

⁸⁰⁹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 375.

⁸¹⁰ RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 345.

La Règle Paramount, introduite en 1994 dans les Règles de York et d'Anvers, a ajouté une condition supplémentaire. «*En aucun cas un sacrifice et une dépense ne seront admis en avarie commune s'ils n'ont pas eu un caractère raisonnable*⁸¹¹.» Un dommage accidentel, tel qu'un incendie dans une cale, n'est pas en lui-même constitutif d'une avarie commune. Il est nécessaire que le danger soit réel⁸¹². Pour qu'il y ait avarie commune, il faut que le capitaine décide volontairement de sacrifier des marchandises saines dans le but d'éviter la propagation rapide des flammes. Encore que la mouille de la cargaison par l'eau d'extinction délibérément choisie par un capitaine de navire résulte d'un sacrifice volontaire⁸¹³. Le sacrifice volontaire du capitaine a toute son importance dans la qualification de l'acte d'avarie.

Au demeurant, la question de la volonté manifeste a toute une influence dans la décision du capitaine⁸¹⁴. En effet, il faut que le sacrifice consenti soit dans l'intérêt commun du navire et de la cargaison. Y rentre donc dans ce cadre, un acte intentionnel de lutte contre un incendie dont l'origine est fortuite. Mais aussi, le sacrifice consenti pour éviter un péril imminent. Il s'agit de sacrifice en nature fait délibérément et volontairement par le capitaine pour faire face à un risque de mer ou à un événement exceptionnel mettant l'expédition en danger⁸¹⁵. Lorsque le sacrifice est fait pour assurer la sécurité commune du navire et de la cargaison afin de permettre la poursuite du voyage, il doit alors être supporté à la fois par les propriétaires du navire et de la cargaison, proportionnellement à la valeur respective des biens⁸¹⁶.

Eu égard à ces conditions, il y a évidemment un péril sur le navire à bord duquel un incendie involontaire se déclenche. L'incendie du conteneur rempli de feux d'artifice et chargé depuis le port de Hong Kong à destination

⁸¹¹ Règles d'Avarie-Commune telles que modifiées lors de la Conférence du CMI à Vancouver (Canada) le 1er juin 2004. (Cette modification est intervenue en octobre 1994 lors de la Conférence de Sydney).

⁸¹² CA Rouen, 2^{ème} ch. civ., 19 novembre 1998, BTL 1999, p. 350.

⁸¹³ Cass. com., 29 mai 2001, n° 99-10752, Bulletin 2001 IV n° 102, p. 94.

⁸¹⁴ Règle d'York et d'Anvers, Règle A; article 25 de la loi du 7 juillet 1967.

⁸¹⁵ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸¹⁶ TOHOO (A.), *op cit*, p. 48.

du port Havre, met en danger le navire et sa cargaison. Pour parvenir à limiter ou à circonscrire l'incendie à bord, le capitaine qui a pris des mesures consistant à inonder les conteneurs exposés à l'incendie, même si certains étaient déjà atteints par celui-ci, constituent un sacrifice décidé volontairement. Ce sacrifice a eu un résultat utile même si certains cartons d'un conteneur sont devenus hors usage, et ceux qui ne l'étaient pas, n'étaient que superficiellement tâchés ou noircis de fumée en grand nombre. Par conséquent, cet incendie pouvait endommager le navire lui-même et sa cargaison. Une telle situation relève bien de la notion d'avarie commune⁸¹⁷.

A la suite de l'acte de salut commun, peuvent se produire des dommages de toute nature au navire ou à la cargaison. Ces dommages, dont les uns sont la conséquence directe et inévitable de cet acte et dont les autres sont la conséquence indirecte et plus ou moins lointaine, pour le salut commun et pressant de l'expédition maritime⁸¹⁸. Il peut également résulter de cet acte (en cas de relâche notamment) des pertes de temps très préjudiciables aux divers intéressés impliqués dans cette expédition. La question est de savoir si tous ces dommages, pertes, dépenses et préjudices devaient être admis dans la contribution?

Dans l'affirmatif, l'avarie commune n'aurait plus de limite⁸¹⁹. Ainsi, *«les dépenses de déchargement et de tri de la marchandise incendiée (accident fortuit) puis mouillée (par l'effet de l'eau d'extinction, acte volontaire), ne sont pas une conséquence directe de l'avarie commune, puisque l'entreprise commune avait cessé du fait de l'état du navire⁸²⁰.»* Par contre tel n'est pas souvent le cas. Et c'est justement pour parer à de tels abus que, dans presque tous les pays, la loi, la doctrine et la jurisprudence sont généralement d'accord sur le principe (principe de droit au premier chef) que seuls peuvent être admis en avarie commune les dommages et pertes qui se rattachent à l'acte de salut commun par une relation étroite de cause à effet⁸²¹. C'est la raison pour laquelle l'avarie commune est alors admise

⁸¹⁷ Cass. com., 29 mai 2001, arrêt pré cité.

⁸¹⁸ Article L. 5133-3, Code des transports.

⁸¹⁹ C.A. Aix-en-Provence, 10 décembre 1976, DMF 1978, p. 207.

⁸²⁰ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸²¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), op cit, p. 378.

dans ces conditions *«exceptionnelles tant dans sa cause que dans ses conséquences. Etant admis et réalisé que la cause en a le caractère, celui-ci ne s'étend aux conséquences que si celles-ci se rattachent étroitement, intimement à la cause et ne peuvent s'expliquer que par elle^{822.}»*

Cette relation de cause à effet est d'une importance capitale dans la décision que doit prendre le juge en cas de contentieux. Elle est d'autant plus importante tout comme les trois critères que doit satisfaire l'avarie commune. En effet, dans l'hypothèse où des dépenses (frais d'assistance ou de remorquage) ont été engagées, des sacrifices des cargaisons ont été consentis suite à une faute du capitaine ou de son armateur, ces dépenses et sacrifices peuvent-ils aussi être classés en avarie commune?

Comme l'institution d'avarie commune est en réalité destinée à garantir la sécurité de l'expédition maritime, elle admet certaines dépenses en avarie commune⁸²³. La jurisprudence estime que *«une fois l'incident réglé, on refait les comptes; s'il est établi que la dépense est la conséquence d'une faute dont l'armateur est responsable, les chargeurs qui ont versé une contribution d'avaries communes peuvent en demander la restitution à l'armateur transporteur, ou au fréteur au voyage^{824.}»* Mais aussi, vice versa, si la faute est due au chargeur, chacun contribuera aux avaries communes. Toutefois, le transporteur peut exercer plus tard une action en restitution contre le chargeur fautif⁸²⁵. Entre autres, toutes les dépenses ne sont pas classées en avarie commune. Il s'agit par exemple des droits et taxes de port qui ne peuvent en tout état de cause être considérés comme des dépenses extraordinaires pour être classées en avarie commune⁸²⁶.

Dans l'hypothèse particulière dans laquelle le manutentionnaire à quai, aurait procédé déjà au débarquement de certains conteneurs avant qu'il ne survienne un incendie ou tout autre incident à bord du navire, le

⁸²² RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 314.

⁸²³ BOKALLI (V. E.) *«L'avarie commune : réflexion critique sur une institution traditionnelle du droit maritime»*, DMF n° 559, 1996, p. 356.

⁸²⁴ C.A. Paris, 13 janvier 1988, DMF 1998, p. 395.

⁸²⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 377.

⁸²⁶ TIERNY, PAMART et GARAUULT, *«Avaries communes, frais exposés au port»*, BTL n° 3257, 2009, p. 76.

principe de la communauté des intérêts peut-il être appliqué afin de faire appel à contribution des destinataires dont les cargaisons ont été déjà débarquées à quai?

A notre avis, il est évident que *«la notion d'intérêt commun ne doit pas être confondue ici avec celle du péril à éviter⁸²⁷.»* Les marchandises conteneurisées déchargées du navire à quai ne font plus partie de l'expédition maritime même si le contrat de transport maritime n'est pas encore arrivé à terme. *«Il n'y a plus quant à elles, d'intérêt commun⁸²⁸.»* Toutefois, le Code des transports privilège l'armateur, le transporteur par rapport au paiement de la contribution. Il permet même au transporteur de consigner les marchandises jusqu'au paiement du montant de la contribution ou sauf caution suffisante de l'ayant droit⁸²⁹. Il s'en va donc à dire que sans que la livraison soit faite, l'ayant droit est toujours lié à son transporteur par une relation contractuelle.

Enfin, du point de vue financier, l'avarie commune présente un certain nombre d'avantages aux acteurs impliqués dans l'expédition maritime. En effet, comme avantage, on peut retenir que l'application du principe de l'avarie commune permet la dilution de l'effet d'un dommage survenu dans le cadre d'une expédition maritime. Elle permet ainsi aux sinistrés au sens strict (ceux dont les articles ont effectivement subi des dommages, de jets) de mieux supporter les conséquences. Par ailleurs, elle responsabilise davantage l'équipage du navire, notamment le capitaine, sur la responsabilité qui est la sienne. Tous ces avantages et responsabilités sont possibles grâce à un régime juridique qui encadre le système.

b-) Le régime juridique de l'avarie et ses conséquences.

Quand on parle d'avaries communes, n'oublions pas que cette institution est très ancienne. Elle était connue aussi bien dans le droit romain. Elle a pour principe ou plutôt se justifie par une idée de sécurité ou

⁸²⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 377.

⁸²⁸ C.A. Aix-en-Provence, 17 septembre 1986, *BLT* 1986, p. 266.

⁸²⁹ Articles L.5133-18 et L.5133-19, *Code des transports*.

de solidarité qui domine d'ailleurs le droit maritime. On peut aussi s'en rendre compte «*comme la considération technique de l'association d'intérêts qui existe entre armateurs et chargeurs, chacun ayant intérêt au bon achèvement de l'expédition maritime*⁸³⁰.» C'est la raison pour laquelle le régime juridique de l'avarie commune a une importance dans la mise en œuvre des responsabilités.

La plus importante réglementation internationale qui régit les avaries communes constitue de nos jours les Règles de York et d'Anvers⁸³¹. Par contre, en droit interne, la Loi du 7 juillet 1967⁸³² relative aux événements de mer et le Code des transports peuvent être évoqués dans cette matière. Cependant, elle n'exige aucune obligation pour son application dans les litiges d'avarie communes. Cette loi a subi déjà une consolidation. Ces modifications apportées par la Loi du 22 décembre 1984 ont eu une dernière modification faite par l'Ordonnance du 28 octobre 2010⁸³³. Malgré ces diverses modifications, dans la pratique, seules les Règles de York et d'Anvers trouvent application dans les contrats de transport maritime ou dans les contrats d'affrètement. «*Ces règles sont des règles purement privées*⁸³⁴» mieux adaptées à la théorie des avaries. D'ailleurs «*par cette référence les parties contractantes en cas d'avarie communes (...), ces Règles prévoient que les créances et dettes de chacun seront déterminées en fonction de leurs dispositions*⁸³⁵.»

Cependant, bien avant cette réglementation internationale, la jurisprudence française avait fait recours aux dispositions du Code de commerce selon les circonstances. Souvenons-nous néanmoins qu'il existait bien avant dans la pratique un régime des avaries. Il s'agit du Rôle d'Oléron, du Guidon de la mer et du Consulat de la mer⁸³⁶. Il existait

⁸³⁰ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 373.

⁸³¹ Règles d'Avarie-Commune telles que modifiées lors de la Conférence du CMI à Vancouver (Canada) le 1^{er} juin 2004, ne s'imposent pas aux Etats. Ces Règles ont la même connotation que les Incoterms dans les échanges commerciaux.

⁸³² Loi n° 67-545 du 7 juillet 1967, J.O. du 9 juillet 1967, p. 6869.

⁸³³ Ordonnance n° 2010-1307, J.O. n°18 du 22 janvier 2011, p. 1358.

⁸³⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 373.

⁸³⁵ RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 289.

⁸³⁶ TOHOO (A.), *op cit*, p. 18.

également autrefois, la *Lex Rhodia de Jactu* et *Lex Rhodiorum Maritima*⁸³⁷. Ces deux dispositions admettaient souvent la contribution de la même façon que dans les deux cas précédemment cités. Ces dispositions ont complété à leur tour, des dispositions concernant les avaries particulières. Elles sous-entendent ainsi une assurance mutuelle, contrat communément pratiqué à cette époque. A ce niveau, il apparaît un doute sur la qualification juridique de l'institution. Est-elle légale ou conventionnelle? Ou bien, telle qu'elle est présentée, relevait-elle du droit contractuel ou délictuel?

Dans le contentieux d'avarie, et vu les principes qui déterminent l'institution d'avarie, il ne peut pas avoir de faute à alléguer. Il s'agit plutôt d'une question de sécurité de tout un bâtiment maritime d'une part, et d'autre part de la préservation et de la sauvegarde de l'ensemble d'intérêts communs⁸³⁸. On dirait donc «*qu'il s'agit seulement et simplement de la répartition de certains risques, et les conventions qui règlent de pareils incidents sont permises, l'essentiel étant qu'elles soient conformes à l'ordre public et aux bonnes mœurs*⁸³⁹.» Ceci étant, dire qu'elle constitue un droit délictuel manquerait de base légale de justification. Lorsqu'on qu'on s'intéresse par exemple à la méthode de résolution de ces types de conflits par exemple de l'autre côté de la manche, on constate que ce sont les coutumes et les décisions des cours qui constituent ou qui créent ce droit. Les tribunaux britanniques ont fait usage du terme "*general average*" pour une perte intéressant l'ensemble de l'expédition maritime⁸⁴⁰. Les tribunaux vont plus loin en précisant que, les parties doivent supporter au prorata «*because it was undergone for the general benefit (...) and preservation of the whole*⁸⁴¹.» Au demeurant, la nécessité d'une réglementation plus précise s'impose afin de faire converger toutes les idées et définir les principes d'application sur le plan international.

⁸³⁷ RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 420.

⁸³⁸ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸³⁹ TOHOO (A.), *op cit*, p. 23.

⁸⁴⁰ En 1799, à Londres, voir RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 291.

⁸⁴¹ RODIÈRE (R.), *ibid*, p. 291.

L'histoire le prouve, avec le congrès de Glasgow en 1860 en passant par les Règles de York en 1890⁸⁴², plusieurs propositions ont été faites sans un véritable succès sur la question. Les prétentions étaient d'avoir un Code général des avaries. Bien qu'aucune solution n'ayant abouti à un code compte tenu des divergences d'opinions, le Congrès de York de septembre 1864 a pu retenir 11 résolutions importantes sur la question. Très tôt, la communauté internationale a remarqué les insuffisances de ces règles qui étaient l'œuvre de l'International Law Association (IAL). Pour la première fois, l'intervention du Comité Maritime International⁸⁴³ (CMI) a permis de présenter un document final de règles purement privées. Dans la pratique, ces Règles sont néanmoins insérées dans les contrats de transport maritime et dans les contrats d'affrètement⁸⁴⁴.

Ces Règles de York et d'Anvers ont subi aussi plusieurs révisions dont la plus récente est celle de la Conférence du CMI organisée à Vancouver (Canada) le 1^{er} juin 2004. Elles sont entrées en application depuis le 1^{er} janvier 2005⁸⁴⁵. L'insertion des Règles de York et d'Anvers dans les connaissements et les chartes parties depuis leur entrée en vigueur constitue une pratique quasi universelle⁸⁴⁶. L'usage de cette pratique est d'ailleurs l'exemple tangible le plus emblématique d'une volonté d'uniformisation et de l'unification commerciale du droit maritime moderne. *«L'intention des acteurs de leur unification a été celle de créer une sorte de loi type dont le texte aurait été inséré dans les lois internes des différents pays intéressés⁸⁴⁷.»*

En tout état de cause, quelle que soit la nature de l'avarie, les normes qui les règlementent imposent des caractères spécifiques pour admettre en avaries communes. Le principe des avaries communes impose de savoir que l'avarie volontaire à la cargaison pourrait être nécessaire au salut de

⁸⁴² RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 293.

⁸⁴³ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 373.

⁸⁴⁴ RODIÈRE (R.) du PONTQVICE (E.) «Droit Maritime», Dalloz, 1991, n° 479, cité par Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸⁴⁵ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸⁴⁶ Lamy Transport Tom 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸⁴⁷ RIMABOSCHI (M.), «L'unification du droit maritime, contribution à la construction d'un ordre juridique maritime», thèse de doctorat UFR Aix-Marseille, 2006, p. 151.

l'expédition maritime. Mais, les dommages causés aux marchandises doivent être classés en avaries communes lorsqu'ils sont la conséquence involontaire de l'acte du capitaine⁸⁴⁸.

C'est en cela que la mise en œuvre des avaries communes implique une procédure juridique très longue et complexe. Les dispositions régissant l'avarie commune sont certes, presque toujours prévues par le titre de transport. L'avantage d'une telle pratique permet d'éviter les conflits, car *«la recherche de la solution du conflit doit en premier lieu prendre en ligne de compte la volonté, s'agissant d'une matière contractuelle, au moins dans ses applications⁸⁴⁹.»* Cependant, il n'est pas évident de prouver facilement que le capitaine ait agi volontairement.

Sur le plan international, nous venons de signifier que tous les Etats membres du CMI font usage des Règles de York et d'Anvers pour la résolution des litiges. Bien vrais, les Règles de York et d'Anvers prévoient une application à l'exception de toutes lois ou pratiques incompatibles avec elles. Il n'en demeure pas moins même lorsque ces Règles constituent des clauses particulières dans les titres de transport maritime. Ceci n'empêche pas les parties en effet, à éviter par ailleurs la recherche des dispositions applicables au fond, tant en ce qui concerne la forme procédurale aux conflits des avaries⁸⁵⁰.

En ce qui concerne les normes applicables aux avaries communes, lorsque les Règles de York et d'Anvers restent muettes sur certains cas d'avaries, il importe au juge de déterminer la loi applicable. Selon la jurisprudence française, la loi applicable est celle du dernier port de déchargement⁸⁵¹. Cependant, *«l'application d'une loi étrangère, voire les RYA*

⁸⁴⁸ Article 40, Code de commerce, et l'article 25, de la Loi de 1967 précitée.

⁸⁴⁹ RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 334.

⁸⁵⁰ C.A. Versailles 12^{ème} ch., 15 janvier 2009 n° 07/01475 ; CA Aix-en-Provence, 2^{ème} ch. com., 7 mars 2002, 158, n° 98/14092, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁸⁵¹ RIPERT (G.), *op cit*, p. 200, décision du tribunal de Rouen, 7 juin 1856, J. Marseille, 1856, 2, 148.

*ou de toutes autres dispositions, doit selon la règle générale, être tolérée par l'ordre public du pays où quelque litige se présente devant les tribunaux*⁸⁵².»

Quant à la forme, les Règles de York et d'Anvers laissent implicitement les normes nationales s'en occuper. Ainsi, en droit français, la déclaration d'avaries communes doit être le fait du capitaine⁸⁵³ selon les termes de l'article 41 de la loi du 7 juillet 1967. En effet, la valeur des sacrifices faits et des dépenses éventuelles exposées ou engagées dans le principe du sauvetage des intérêts communs sont déterminées, *«corrélativement, toutes les valeurs de l'expédition seront expertisées, par quoi est déterminée la masse passive des avaries communes. Ces valeurs contributives sont le navire, le fret et la cargaison*⁸⁵⁴.» Il tient compte de la volonté du capitaine de la décision de sauvegarder l'intérêt commun. C'est pourquoi le règlement proposé aux parties doit être accepté à l'unanimité et à l'amiable. En cas de refus par certaines parties, ce règlement est alors soumis à l'homologation du tribunal qui, s'il décide de la refuser, désigne de nouveaux experts pour une autre évaluation⁸⁵⁵. Par conséquent, *«en cas de contestation, s'ouvre alors une action en avarie : chaque créancier disposera d'une action directe contre chaque débiteur pour obtenir paiement de son dû*⁸⁵⁶.» Les avaries communes ne restent pas les seules sources de contentieux, les avaries particulières et les petites avaries présentent également un intérêt pour cette recherche.

2-) Les avaries particulières, les petites avaries et leur régime juridique.

L'institution des avaries communes est fondée sur le principe selon lequel le capitaine du navire devrait volontairement engager des dépenses ou procéder à des sacrifices dans l'intérêt commun du navire et de sa cargaison. Le concept relève de trois principes fondamentaux: une

⁸⁵² RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 335.

⁸⁵³ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 379.

⁸⁵⁴ Article 29 de la loi du 7 juillet 1967.

⁸⁵⁵ Article 6 du Décret n° 68-65 du 19 janvier 1968 J.O. du 25 janvier 1968, p. 925. *«S'il n'est pas accepté amiablement par toutes les parties intéressées, le règlement est soumis à l'homologation du tribunal, à la requête du plus diligent. En cas de refus d'homologation, le tribunal désigne de nouveaux experts.»*

⁸⁵⁶ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 518.

expédition maritime, un salut commun et pressant et enfin un sacrifice fait ou une dépense extraordinaire exposée par le capitaine du navire⁸⁵⁷. Tel n'est pas le cas en ce qui concerne les avaries particulières et les petites avaries. Pour mieux comprendre cette dernière notion, il faudrait alors procéder par une délimitation de ses frontières à partir des *causes (a)* de cette catégorie d'avarie et ensuite ressortir son régime *juridique (b)* à travers la jurisprudence française.

a-) Causes et évaluations.

Elles ont pour fondement les causes directes liées au navire ou aussi les causes directes qui affectent la cargaison à bord du navire. Etant donné que l'avarie particulière ne satisfait pas aux mêmes critères que ceux de l'avarie commune, c'est dire donc que toutes les avaries au navire ou à la cargaison qui ont pour source un manque d'entretien du navire doivent rester dans la catégorie des avaries particulières. Constitue ainsi une avarie particulière, la réparation des matériels avariés à la suite d'un défaut d'entretien⁸⁵⁸. Une simple relâche peut être provoquée par une avarie particulière, les frais d'escale sont normalement les charges évidentes de navigation⁸⁵⁹. Même les frais exceptionnels ordonnés par les services publics chargés de l'application du règlement relatif au transport par mer des marchandises dangereuses dans l'intention de viser exclusivement la sécurité du navire pour l'expédition maritime, sont au compte du navire. Si par contre de tels règlements sont imposés à la marchandise pour sa sécurité, ils doivent être supportés par celles-ci et ne peuvent en aucun cas être classés dans la catégorie des avaries communes⁸⁶⁰. En se fondant sur les principes du droit maritime, la justification qu'on pouvait donner aux avaries particulières et aux petites avaries trouvera toute sa raison d'être en ce sens que les tribunaux font généralement recours aux vices propres ou aux vices cachés⁸⁶¹ et à la force majeure pour se décider sur la question. Le

⁸⁵⁷ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 516.

⁸⁵⁸ C.A. Aix-en-Provence, 31 janv. 1911, D.P 1912, 2,193, Trib. com., Marseille, 6 mai 1930, D.P. 1930, 8, 200.

⁸⁵⁹ Cass. com, 27 décembre 1871, D.P. 1872, 1, 36.

⁸⁶⁰ Cass., 8 juin 1955, DMF 1955, p. 681.

⁸⁶¹ TOHOO (A.), *op cit* p. 70.

principe de vice caché reçoit une illustration particulière en matière de navigabilité⁸⁶² du navire. En ce qui concerne le cas particulier du transport des conteneurs, la faute ou le vice caché peut être situé du côté du transporteur : c'est-à-dire pendant la gestion commerciale⁸⁶³. Lorsqu'il implique le chargeur, il est souvent situé pendant la phase de pré-transport, c'est-à-dire pendant les opérations d'emportage.

En ce qui concerne le chargeur, dans la pratique, après l'emportage du conteneur, il est tenu de mettre la marchandise à la disposition du transporteur ou de son représentant⁸⁶⁴. Le conteneur peut être emporté de denrées périssables ou de produits partiellement ou totalement mal emballés. Il est possible aussi que le chargeur transmette la marchandise au transporteur en retard. Lorsque les avaries ont pour cause le retard de transmission, ou des avaries ont pour cause le mauvais conditionnement, on ne saurait classer ces avaries dans la catégorie des avaries communes. Elles ne répondent en aucun cas aux exigences prévues par les normes qui régissent ces dernières.

En ce qui concerne le transporteur, des avaries peuvent lui être imputées lorsque les conteneurs chargés subissent littéralement une compression. En pratique, les conteneurs sont empilés les uns sur les autres. Le transporteur doit pouvoir arrimer les conteneurs les plus lourds en dessous des plus légers. De la même manière, il arrive qu'une mauvaise

⁸⁶² *En ce qui concerne la notion de la navigabilité, il faut on distingue l'innavigabilité absolue de l'innavigabilité relative.*

La navigabilité se définit comme la capacité du navire à résister aux dangers de la navigation. De ce fait, elle se confond au bon déroulement du voyage. Si le navire devient innavigable par suite d'un événement couvert par la police, l'assuré peut procéder au délaissement. La navigabilité dans certains cas, ne tiendra qu'aux qualités nautiques du bâtiment et au fait que l'équipement général dont il doit être pourvu pour naviguer est suffisant. Un navire frigorifique dont les thermomètres seront déréglés ne sera pas innavigable au regard de ses règles, or il le sera si on considère le contrat d'affrètement et l'obligation du fréteur. La notion a été éclairée lorsqu'il s'est agi de l'obligation pour le transporteur de mettre à la disposition de l'affréteur un navire qui satisfait aux exigences concrètes dudit voyage: on parle dans ce cas de navigabilité relative.

Contrairement à cette forme de navigabilité, il n'est pas à considérer que le navire doit être utilisé pour tous les voyages, à tout moment de l'année et pour toutes les circonstances sinon, elle doit remplir les conditions d'une navigabilité absolue. La pratique exige très peu cette deuxième forme de navigabilité et se contente souvent de comprendre comme navigable, le navire qui répond déjà aux exigences relatives au voyage en question.

⁸⁶³ RODIÈRE (R.), «Faute nautique et faute commerciale», DMF 1961, p. 451.

⁸⁶⁴ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 57.

connexion des conteneurs réfrigérés aux bornes du réseau électrique à bord du navire, soit à l'origine des avaries des produits qui devraient être en principe sous température dirigée. Ces catégories d'avarie ne peuvent être classées dans le groupe des avaries communes⁸⁶⁵.

C'est la raison pour laquelle, au-delà des qualités relatives à la sécurité ou à l'achèvement de l'expédition, il faut également faire requérir des qualités relatives à la structure et au fonctionnement des cales, des grues à bord des ponts, des aménagements intérieurs convenables assurant la conservation de la marchandise⁸⁶⁶ à bord des navires. Ces différentes origines ne sont pas les seules. Les causes dues à l'innavigabilité ne sont pas du reste.

Quand on examine les aptitudes nautiques et commerciales du navire, on se rend compte que la navigabilité est une condition primaire pour un navire et l'innavigabilité est le plus grand «*péché*⁸⁶⁷» qui peut entraîner la perte d'une expédition maritime. En principe le navire doit être présenté en bon état de navigabilité et cette règle est prévue par toutes les législations⁸⁶⁸. «*Le fréteur à temps s'oblige à présenter (...) et à maintenir pendant la durée du contrat le navire désigné en bon état de navigabilité, armé et équipé convenablement pour accomplir les opérations prévues à la charte-partie*⁸⁶⁹.» Cette obligation est valable pour toutes les formes d'affrètement à savoir l'affrètement au voyage, quant à l'affrètement à temps et aussi bien que pour le contrat de transport de marchandises. Elle fait partie du devoir de l'armateur et est l'œuvre du capitaine. Celui-ci doit s'assurer que le navire est apte à prendre la mer et apte pour le type de voyage maritime⁸⁷⁰.

⁸⁶⁵ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸⁶⁶ RODIÈRE (R.), «*Faute nautique et faute commerciale*», DMF 1961, p. 451 s. Voir aussi décision du tribunal de Tunis, du 23 février 1955, DMF 1955, 297 mettant en cause la navigabilité du navire suite à une la rupture d'un câble de treuil pendant les opérations de manutention.

⁸⁶⁷ TOHOO (A.), *op cit*, p. 71.

⁸⁶⁸ Article 3 § 1 de la Convention de Bruxelles de 1924.

⁸⁶⁹ Article 19, du décret du 31 décembre 1966.

⁸⁷⁰ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 360.

La nature juridique de cette obligation du fréteur résulte en termes de responsabilité des dispositions de la loi. *«Le fréteur est responsable des dommages subis par la marchandise s'il est établi qu'ils sont dus à un manquement à ses obligations de fréteur précisées par voie réglementaire⁸⁷¹»* dans le cas des affrètements à temps. Dans le cadre de l'affrètement au voyage, on note une certaine souplesse de la norme française⁸⁷². *«Le fréteur est responsable des marchandises reçues à bord (...), soit il se libère de cette responsabilité en établissant soit qu'il a satisfait à ses obligations de fréteur (...), soit que les dommages ne tiennent pas en un manquement à ses obligations, soit que le dommage est dû à la faute nautique du capitaine ou de ses préposés⁸⁷³.»*

Il est important à ce niveau de faire une distinction entre la gestion nautique et la gestion commerciale d'un navire. On pourrait presque dire qu'il existe un éclatement entre les deux types de gestions⁸⁷⁴. On peut clairement les remarquer à travers la législation du droit maritime français. *«Le fréteur conserve la gestion nautique du navire⁸⁷⁵»,* tandis que *«la gestion commerciale du navire appartient à l'affréteur⁸⁷⁶.»* Evidemment, l'analyse de ces passages permet de ne pas confondre les deux formes de gestions à savoir: la gestion nautique et la gestion commerciale. On en déduit d'ailleurs qu'une faute découlant de la gestion nautique n'engage pas la responsabilité du transporteur⁸⁷⁷ ni celle de ses préposés.

Ces notions de responsabilités pourront être mieux élucidées à travers l'étude portant sur le régime juridique de responsabilité du transporteur que celui des avaries particulières et les petites avaries qui sont vues sous d'autres angles par les tribunaux.

⁸⁷¹ Article L.5423-11, alinéa 1^{er}, Code des transports.

⁸⁷² BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 361.

⁸⁷³ Article L.5423-14, Code des transports.

⁸⁷⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 558.

⁸⁷⁵ Article 20 du décret du 31 décembre 1966.

⁸⁷⁶ Article 21 du décret du 31 décembre 1966.

⁸⁷⁷ Article L.5422-12, point 9, Code des transports; et aussi de l'article 4 § 2 de la Convention de Bruxelles de 1924.

b-) Le régime juridique des avaries et leur conséquence.

En matière de transport maritime en général, le législateur français n'a fait qu'incorporer les dispositions de la Convention de Bruxelles de 1924 pour rétablir les normes juridiques internes. Il en va de même en ce qui concerne le régime des avaries. Pour mieux comprendre ce régime juridique, il faudra étudier la signification de l'avarie particulière. Cette signification se précise mieux sous deux vocables à savoir le vice caché et la force majeure. La raison est tout de même simple en ce sens *«qu'on ne peut pas simplement répondre de ce pour quoi on n'est pas responsable, d'où le terme particulière. Particulière, parce qu'elle n'a pas rapport à une répartition possible sur les biens de la communauté, mais particulière à la personne du propriétaire comme l'indiquent les cas d'exonération du transporteur, à moins qu'une action récursoire ne soit exercée contre lui⁸⁷⁸.»*

Le transport maritime de conteneurs s'appuie principalement ainsi, sur le contrat de transport. Et en cas d'avaries il faut faire recours au contrat de transport. Un tel recours n'est possible qu'à la seule condition qu'un contrat existe entre les parties. Par ailleurs, dans ce type de contrat, en règle générale, le transporteur est soumis à une obligation de résultat⁸⁷⁹ : acheminer à bon port les conteneurs qui sont sous sa responsabilité en bon état, sains et saufs, dans les délais convenus. Il ne peut se libérer de cette obligation que dans le cas de *“force majeure”*. C'est pourquoi, pour s'apercevoir du régime juridique des avaries, il est important de passer à travers le régime du contrat de transport et aussi celui de la notion de force majeure et du vice caché.

Selon la Convention de Bruxelles: *«la force majeure (vis major), au contraire, était un évènement irrésistible même dans l'hypothèse où il eût été prévisible⁸⁸⁰»,* englobe les cas fortuits : *«(casus) était un évènement imprévu, mais non irrésistible. La prévision du fait aurait ainsi permis d'en éviter les*

⁸⁷⁸ Article 4 d, Convention de Bruxelles du 25 août 1924.

⁸⁷⁹ Cass. com., 13 novembre 2001, n° 99-12046, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁸⁸⁰ LEMARIE (A.), *«La force majeure en droit du contrat de transport maritime de marchandises», mémoire Master II, Aix en Provence 2007, p. 10.*

conséquences⁸⁸¹», et les périls de mer⁸⁸². Le régime particulier déterminé par ces textes instaure une responsabilité présumée du transporteur. Ainsi, dès lors que les marchandises transportées subissent un dommage (avarie de toutes les sortes) au cours de leur déplacement, le transporteur est présumé responsable⁸⁸³. Il est présumé responsable même si l'origine des avaries et dommages reste inconnue⁸⁸⁴. Cette présomption reste toutefois simple et le transporteur peut l'écarter en prouvant que le dommage est survenu dans des conditions correspondant à l'un des cas d'exception expressément prévus par le texte applicable au contrat de transport. Par ailleurs, ce lien de cause à effet, permet de déterminer la nature même des avaries et en conséquence le régime juridique qui leur sont applicables.

La force majeure est un événement extérieur, imprévisible et irrésistible qui vient perturber la réalisation du contrat, mettant ainsi le navire hors d'état de poursuivre l'exécution du contrat maritime ou empêchant une partie de sa réalisation. La difficulté pratique de l'aboutissement du contrat vient de ces événements que la convention qualifie même d'un acte de Dieu⁸⁸⁵.

Quant aux vices cachés, les transporteurs et les armateurs ont souvent tendance à se revêtir de ce manteau pour échapper à leur responsabilité en cas de dommage à la cargaison. Certes, des avaries peuvent survenir à l'intérieur d'un conteneur lors de l'expédition maritime, mais dans l'hypothèse, il va falloir que le transporteur prouve que ces dommages survenus sont hors de son champ d'obligation. Il lui revient donc d'établir qu'il a satisfait à toutes les obligations qui lui incombent dans ce contrat de transport. Ceci ne sera pas tâche facile. *«Lorsque les marchandises auront été chargées, le connaissement que délivrera le transporteur, capitaine ou agent du transporteur au chargeur sera, si le chargeur le demande, un connaissement libellé "embarqué" pourvu que, si le*

⁸⁸¹ LEMARIE (A.), *op cit*, p. 10.

⁸⁸² TOHOO (A.), *op cit*, p. 61.

⁸⁸³ Article 4, alinéa 2, Convention de Bruxelles du 25 août 1924, article L. 5422-12, Code des transports.

⁸⁸⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁸⁸⁵ TOHOO (A.), *ibid*, p. 61.

chargeur a auparavant reçu quelque document donnant droit à ces marchandises, il restitue ce document contre remise d'un connaissement "embarqué"⁸⁸⁶.) Toutefois, il pourra prendre des réserves dès l'embarquement⁸⁸⁷. Or cette mention embarquée apposée sur le connaissement ne fait qu'une preuve d'embarquement réel sur le navire. Elle ne peut en aucun cas être substituée à une réserve. Le transporteur doit dans ces conditions prendre une réserve régulière afin de se protéger contre le conteneur empoté scellé en son absence et qui lui a été transmis pour le voyage maritime.

Cependant, ne constituent pas un vice caché, toutes fautes ou toutes formes de mauvaises actions prises par le capitaine du navire ou de la part de ses préposés qui témoignent d'une négligence notoire de la part de l'équipage. C'est justement le cas de la fuite d'eau observée au niveau du réseau de la tuyauterie d'une caisse à eau de la machinerie du navire⁸⁸⁸, ou également la défaillance technique d'une porte étanche d'un navire qui avait embarqué à bord des marchandises sensibles à l'eau⁸⁸⁹. De la même manière, le transporteur ou l'armateur ne peut évoquer une défaillance due à l'innavigabilité du bâtiment pour se prévaloir d'un vice caché. «*Les dangers de navigation arrivent souvent, lorsque dans des situations concrètes, les précautions nécessaires ont été plus ou moins négligées ou matériellement mal accomplies*⁸⁹⁰.» Ainsi, les tribunaux n'admettent pas de vice caché lorsqu'il ressort de l'expertise du navire des résultats accablants montrant un défaut d'entretien⁸⁹¹. «*Les tribunaux semblent ne pas être aussi larges à admettre du coup les excuses relatives aux vices cachés. Ils sont d'abord rares et si c'était le cas, ce serait admettre délibérément toutes*

⁸⁸⁶ TOHOO (A.), *op cit*, p. 71.

⁸⁸⁷ Cass. com., 15 mai 2001, n° 98-21226, *Société Sea Land c/ Société Supergros et M. Pascal*, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁸⁸⁸ Trib. com., Seine, 8 février 1952, DMF 1952, p. 167.

⁸⁸⁹ C.A. Rouen, 13 janvier 1955, DMF 1956, p. 145.

⁸⁹⁰ TOHOO (A.), *ibid*, p. 74.

⁸⁹¹ Trib. com., Marseille, 20 mars 1950, DMF 1950, p. 562.

*excuses pour vice caché, et toute défaillance matérielle deviendrait vice caché*⁸⁹².»

Il faut aussi signaler que lorsque les avaries surviennent suite à des causes inconnues; le principe est la présomption de faute. Le transporteur ne peut s'exonérer que lorsqu'il apporte la preuve contraire⁸⁹³. *«Qu'elles se situent dans l'exécution du contrat de transport ou du contrat d'affrètement, les avaries marchandises obéissent à une présomption de responsabilité que détruisent quasiment les mêmes faits juridiques. Et loin de majorer la divergence qui subsiste s'agissant du sort de l'événement dont la cause demeure inconnue*⁸⁹⁴.» Si la cause demeure inconnue, elle est assimilable à une cause étrangère. Toutefois, la cause étrangère n'exonère pas systématiquement le transporteur ou l'armateur s'il s'avérait qu'elle provenait d'un vice propre, car une obligation de *“due diligence”* lui incombe. En tout état de cause, l'armateur peut toutefois invoquer le vice propre, lorsque, malgré la *“due diligence”*, les soins pris pour apprêter le navire à l'expédition n'empêchent pas quand même la survenance des avaries. Ces vices propres prennent la forme, dans la plupart des cas, des usures ou tout autre problème lié au navire que même une expertise profonde ne permet pas souvent de découvrir.

Ceci étant, *«toute autre cause ne provenant pas du fait du transporteur ou de la faute des agents ou préposés du transporteur, le fardeau de la preuve incombant au transporteur lui-même, qui devra donc prouver la cause qui a provoqué le dommage et qu'il n'y a pas eu de fait ou faute personnelle, ni de fait ou faute commerciale de la part de ses préposés*⁸⁹⁵.» Dans tous les cas, s'il est établi que le chargeur ait contribué aux dépenses de l'avarie commune, alors que celle-ci est survenue par la faute du transporteur ou

⁸⁹² TOHOO (A.), *op cit*, p. 75.

⁸⁹³ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 377.

⁸⁹⁴ TASSEL (Y.), *«L'affréteur au voyage n'est-il pas transporteur?»*, à la mémoire du Professeur Emmanuel du PONTAVICE, en ligne, <http://www.droit.univ-nantes.fr>

⁸⁹⁵ RIMABOSCHI (M.), *op cit*, p. 404 (Selon l'interprétation de la Convention de Bruxelles sur l'uniformisation de certaines règles en matière de connaissements du 25 août 1924).

de l'armateur, le chargeur peut demander la restitution⁸⁹⁶ selon le régime juridique auquel le contrat de transport est soumis.

Comme le régime des avaries fait recours au contrat de transport, en conséquence la Convention de Bruxelles et le Code des transports français de 2010 sont les mieux outillées pour régir la grande majorité des contrats de transport maritime de marchandises. Certes, ils restent certains contrats qui échappent à leur champ d'application. Mais, ces derniers se trouvent dès lors régis par le droit commun et, potentiellement, pourquoi pas, par le droit commun français.

Ces notions de force majeure et de vice caché trouvant ainsi application dans ce contexte, il faut comprendre que ces faits sont dus au particularisme du droit maritime qui s'explique tant par son objet que par sa nature⁸⁹⁷ qui permet de rechercher des solutions à travers les branches du droit commun. «*Le droit maritime s'est en effet affirmé comme un droit précurseur, avec ses règles de prédilection : sauvetage et l'assistance, l'abordage ou les avaries communes*⁸⁹⁸.» Clairement, il faut reconnaître que si le droit maritime cherche à solutionner les contentieux issus des cas ci-dessus énumérés à partir des normes nationales ou internationales, il existe *d'autres cas de litiges* où «*la solution générale du problème reste en dehors des possibilités du droit privé*⁸⁹⁹», mais plutôt dans une combinaison des deux sources de droit. Il va falloir alors examiner les diverses autres causes de litiges susceptibles de miner les relations en droit de transport maritime par conteneurs.

§-2) Le fret impayé.

Le fret constitue l'ensemble du coût du transport pour le déplacement de la marchandise. La détermination de sa valeur vénale est souvent liée par rapport à l'Incoterm choisi par les contractants. *Sa place (1)* est

⁸⁹⁶ C.A. Paris, 13 janvier 1988, DMF 1989, p. 174.

⁸⁹⁷ MONTAS (A.), «*Le rapport du droit maritime au droit commun, entre simple particularisme et véritable autonomie*», DMF n° 691, 2008, p. 331.

⁸⁹⁸ MONTAS (A.), *ibid*, p. 313.

⁸⁹⁹ MONTAS (A.), *ibid*, p. 313.

déterminante dans l'exécution du contrat. Selon le décret du 31 décembre 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime, le montant du fret est fixé par la convention des parties, en conséquence, le non-respect du *payement a des conséquences* (2) sur les parties à la convention.

1-) La place du fret dans le transport.

Pour l'histoire, le terme fret désigne à l'origine le prix à payer par l'affréteur pour la mise à disposition d'un navire par un fréteur dans le cadre d'un contrat d'affrètement⁹⁰⁰. Avec l'évolution, le même vocable est actuellement utilisé pour désigner, non seulement le prix du transport maritime d'une marchandise, mais, en sus pour désigner la cargaison, la marchandise composant le chargement ou le déchargement d'un navire.

Selon les principes du transport maritime, le fret maritime se calcule sur le poids ou le volume total, c'est-à-dire comprenant l'emballage de la marchandise. Lorsqu'il s'agit des navires conventionnels, le volume ou le poids parfois la valeur de la marchandise influence le fret. Mais, avec les porte-conteneurs, le fret se détermine selon le type du conteneur. Ici, le volume de la marchandise à transporter influence rarement le coût. Toutefois, le poids à emporter peut influencer en ce sens que le conteneur à une charge maximale à emporter. De ce fait, même si le volume reste inférieur au conteneur, le chargeur a l'obligation de payer le fret entier du conteneur d'autant plus que seul le conteneur sera disponible pour charger la marchandise. Au demeurant, la détermination du fret est donc libre, sous réserve, bien entendu, du respect des règles d'ordre public en matière de concurrence et de fixation des prix⁹⁰¹. Le transporteur maritime peut déterminer un taux forfaitaire selon la nature des marchandises à emporter ou selon les types de conteneurs. *«Toute fausse déclaration (ou même, toute déclaration "simplement" inexacte du poids ou de la nature de la marchandise) ayant entraîné l'application d'un tarif inférieur à celui qui aurait dû être appliqué si l'expédition avait été correctement déclarée ouvre droit, au*

⁹⁰⁰ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 128.

⁹⁰¹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

profit du transporteur maritime, à une action en redressement du prix de transport⁹⁰².»

Le fret constitue en réalité, le montant du service rendu par le commerçant qu'est le transporteur. *«Le chargeur doit le prix du transport ou fret. En cas de fret payable à destination, le réceptionnaire en est également débiteur s'il accepte la livraison de la marchandise⁹⁰³.»*

Toutefois, on ne devrait pas confondre le fret du transport maritime au fret du contrat d'affrètement. Dans un contrat d'affrètement de navire, le fret est le prix de l'utilisation du navire. Ici, il est fixé librement par l'accord des parties dans le respect du droit commun, c'est-à-dire selon le principe de l'article 1134⁹⁰⁴ du Code civil et ce, sous la seule réserve que l'obligation des parties ait une cause⁹⁰⁵. Quelle que soit la nature du fret, il est dû par l'affréteur au frèteur ou du chargeur (ayant droit) au transporteur. Dans la détermination du montant du fret, peuvent être inclus ou non, les frais de manutention ou autres frais supplémentaires⁹⁰⁶. Tout dépend donc des clauses figurant au contrat de transport ou des clauses au connaissement désignées sous le terme *"liner terms"*⁹⁰⁷. En conséquence, selon le liner terms, les frais de manutention et autres frais supplémentaires peuvent être à la charge du transporteur ou à la charge de l'ayant droit. *«Par ailleurs, les compagnies maritimes insèrent généralement dans les connaissements des clauses aux termes desquelles le chargeur paiera, par exemple : un double ou un triple fret, en cas de déclaration inexacte de poids, ou, dans le cas d'un simple redressement du prix de transport, une majoration forfaitaire*

⁹⁰² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

⁹⁰³ Article 41, décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966.

⁹⁰⁴ Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi.

⁹⁰⁵ Article 1131, Code civil. Ce n'est qu'en l'absence d'un accord que les dispositions relatives à l'affrètement de la loi du 18 juin 1966 et de son décret s'appliquent

⁹⁰⁶ Il est fréquent que le fret soit majoré de surcharges destinées à faire peser sur la marchandise des frais non compris dans le taux de base. Ainsi en est-il, par exemple du bunker surcharge, du terminal handling charges, etc..., qui permettent de répercuter la hausse du prix des carburants ou de la surcharge pour congestion portuaire lorsque le navire doit attendre en rade avant de pouvoir débarquer au port de destination de la cargaison.

⁹⁰⁷ Le BAYON (A.), op cit, p. 131.

supplémentaire (entre 25 et 50 %) à titre de sanction. Ces majorations de fret doivent s'analyser en des clauses pénales⁹⁰⁸.»

Dans le cadre du transporteur par conteneurs, quel sont les conséquences du non paiement du fret maritime.

2-) Les conséquences du fret impayé.

Le principe est que *«le montant du fret est établi par la convention des parties⁹⁰⁹.»* En droit commun, c'est l'article 1134 du Code civil qui répond à ces exigences. Le montant dû est payable par le chargeur au port de chargement. Toutefois, le fret peut être payable à destination selon les clauses du contrat de vente. Dans ce cas, le réceptionnaire est d'office débiteur s'il accepte la livraison de la marchandise.

Selon le Code des transports, le transporteur maritime dispose d'un privilège sur la marchandise lorsque le fret reste dû. *«Le fréteur a un privilège sur les marchandises pour le paiement de son fret⁹¹⁰.»* Ce privilège est cependant limité dans le temps, quinze jours après la délivrance de la marchandise⁹¹¹. *«Le privilège du fréteur est opposable au porteur du connaissement. Toutefois, pour exister, cette garantie doit correspondre à une créance opposable au destinataire. Tel n'est pas le cas lorsque le connaissement porte la mention "fret payé", quand bien même le fréteur aurait droit à un fret supplémentaire à raison d'un excédent prouvé dans le volume⁹¹²»* de la marchandise transportée en l'occurrence le type et le nombre de conteneurs transportés. L'interprétation de ce principe montre que le privilège du transporteur porte sur les marchandises quels qu'en soient les destinataires. Toutefois, le droit de privilège ne peut s'exercer que sur la marchandise du destinataire ou l'ayant droit direct intéressé par le contrat de transport qui se limite au déplacement de la marchandise. Il ne peut être exercé exclusivement que dans le cadre de l'exécution du contrat

⁹⁰⁸ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁹⁰⁹ Article 42, décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966.

⁹¹⁰ Article L.5423-3, Code des transports.

⁹¹¹ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 131.

⁹¹² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

de transport maritime et que les personnes intéressées à l'exécution du ce contrat soient redevables de la somme due en exécution du contrat⁹¹³.

D'une part, *«le capitaine ne peut retenir les marchandises dans son navire faute de paiement de son fret⁹¹⁴.»* Si le transporteur n'a pas été payé du fret, il ne pourra que procéder à la consignation de la marchandise et de demander probablement la vente devant la juridiction, à moins que le destinataire ou l'ayant droit fournisse une caution suffisante pour couvrir le montant dû. D'autre part, la loi prévoit que *«à défaut de réclamation des marchandises ou en cas de contestation relative à la livraison ou au paiement du fret, le capitaine peut, par autorité de justice : a) en faire vendre pour le paiement de son fret, si mieux n'aime le destinataire fournir une caution; b) faire ordonner le dépôt du surplus. S'il y a insuffisance, le transporteur conserve son recours en paiement du fret contre le chargeur⁹¹⁵.»*

Lorsque le transport est couvert par un connaissement, dans la pratique, on remarque souvent la mention fret prépayé. Cette mention permet de libérer la marchandise par le transporteur ou son représentant au port de déchargement. Or, parfois, bien que cette mention soit imprimée sur le connaissement, il se pourrait que le montant dû n'ait pas été payé. Les juridictions sont appelées pour trancher certains litiges dans ce sens. Il en demeure que la mention fret prépayé portée dans un connaissement, lorsqu'elle est signée par le transporteur maritime ou son représentant, fait foi du paiement effectif du fret maritime et dispense le chargeur d'en rapporter la preuve, sauf au transporteur à établir que cette quittance de fret n'avait pas la valeur libératoire qu'impliquait son libellé.

Le transporteur maritime pouvait ainsi rapporter la preuve bien que la mention fret payé figurant sur le connaissement, qu'il n'avait reçu aucun paiement à ce titre. Toutefois, c'est dans l'exercice du pouvoir souverain du juge d'apprécier les éléments de preuve qui lui seront soumis. Après les recherches le juge peut estimer, par une décision motivée, que le

⁹¹³ Cass. com., 20 mai 1997, n° 95-16.197, Bull. civ. IV, n° 153.

⁹¹⁴ Article 48, décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966.

⁹¹⁵ Article 53, décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966.

transporteur maritime n'a pas pu rapporter des preuves suffisantes du non-paiement du fret. En conséquence, les marchandises doivent être libérées à l'ayant droit. Lorsqu'il s'agit des conteneurs, le temps de rétention pourrait donner lieu à des retards dans la livraison, des frais de surestaries conteneur, ou des frais de dépôt douane peuvent grever l'acte de rétention. Et si le destinataire reste dans l'impossibilité de procéder à l'enlèvement des conteneurs, l'administration des douanes peut se voir dans l'obligation de procéder à une vente aux enchères.

Conclusion du chapitre.

Les enjeux du transport maritime sont loin d'être limités aux déplacements des marchandises ou des personnes d'un point à un autre. Le transport maritime est aujourd'hui le socle de la réussite des échanges commerciaux mondiaux. Les atouts qu'offre la voie maritime sont importants dans la massification du transport. Le développement du transport maritime est alors intimement lié au développement du commerce international. Malgré sa lenteur, le transport maritime reste toujours le moins coûteux et le plus adapté aux marchandises pondérées et au transport des conteneurs⁹¹⁶. Ces atouts dont profite le transport maritime sont encadrés par un système normatif du droit national et international.

Le droit maritime, et en particulier le commerce maritime dont il assure la réglementation, est d'une importance pratique considérable à l'échelle mondiale. Cependant, on remarque de nos jours que la place de toutes les normes encadrant les activités maritimes en général et le transport maritime en particulier ne permettent pas aux différents acteurs de se prévaloir automatiquement de leur droit. Lorsqu'une partie demande réparation d'une faute pour non-exécution du contrat de transport ou d'une mauvaise exécution de ce contrat, il est nécessaire de tenir compte des règles de compétence et de vérifier les causes qui sont à l'origine d'une telle demande. En matière de transport maritime par conteneurs, les sources des contentieux sont d'ordre divers. Et ces contentieux touchent presque toutes les branches du droit. Le conteneur a fait révolutionner le transport maritime du 21^{ème} siècle. Son essor est dû à son caractère multimodal. Il permet alors le désert de toutes les régions d'un pays⁹¹⁷. Si sa standardisation n'a plus de doute, son utilisation par les acteurs du transport demeure problématique.

⁹¹⁶ BELOTTI (J.), *op cit*, p. 207.

⁹¹⁷ VISSIENNON (A.), ALIX (Y.), «La déserte des pays enclavés : l'exemple du corridor béninois en Afrique de l'Ouest», note de synthèse n° 57, ISEMAR, septembre 2003, p. 2.

Chapitre-2: Les contentieux douaniers.

Le transport maritime des marchandises connaît une évolution sur tous les continents. La mondialisation en est la conséquence⁹¹⁸. Un système plus flexible en matière de formalités douanières et l'ouverture des marchés, avec le processus d'intégration économique⁹¹⁹, sont les causes de l'essor du trafic international de produits manufacturés ou de matières premières. Son corollaire est la croissance du transport, principalement celui du transport maritime par conteneurs⁹²⁰. Bien que le développement du trafic de conteneurs ait connu en 2011 un léger ralentissement, les perspectives de croissance de ce mode de transport sont encore très grandes. Il est le moteur du commerce, et pour une protection efficace de ce commerce, la participation de l'administration des douanes retrouve toute sa place.

Le contrôle douanier est destiné à garantir aussi la sécurité de la circulation des navires, des véhicules, des avions, du fret et des personnes qui traversent les frontières d'un Etat. *«Le contrôle et l'exécution de la législation impliquent différentes opérations telles que le contrôle des documents et des marchandises, le calcul des droits de douane et des taxes⁹²¹.»* Plusieurs organisations gouvernementales peuvent se charger de cette mission. Mais, l'administration des douanes est la plus indiquée en ce qui concerne le contrôle des marchandises à la frontière et en particulier celles empotées dans des conteneurs d'origines diverses.

La plus part du temps, le contrôle se fait par une méthode dite de sélection. *«Les programmes de sélectivité d'inspection utilisent les profils à risques, établis au cours d'une procédure d'analyse et d'évaluation du risque. Ces profils comprennent divers indicateurs tels que le type de la*

⁹¹⁸ GUILLAUME (J), *op cit*, p. 12.

⁹¹⁹ RAVILLARD (P.), *op cit*, p. 4.

⁹²⁰ Plus de 420 millions de conteneurs maritimes, représentant 90% des échanges internationaux, sont acheminés chaque année de par le monde, <http://www.wcoomd.org/fr>

⁹²¹ CNUCED, «Coordination des services frontaliers», note technique n° 14, janvier 2011, en ligne, <http://www.cnuccd.org>

*marchandise, la réputation du négociant et ses dossiers de conformité, la valeur des marchandises et les droits applicables, les pays d'origine et de destination, les moyens de transport et les itinéraires*⁹²².» Ils sont fondés sur des caractéristiques que représentent les chargements illégaux et frauduleux, dont notamment ceux des transports par conteneurs. En conséquence, les fraudes sont facilement identifiables à partir de la nature des marchandises transportées.

Nombre de comportements infractionnels ne concernent pas nécessairement les marchandises illicites interdites de commercialisation qui peuvent être dissimulées dans les conteneurs. Mais, on y retrouve aussi des marchandises de commercialisation contrôlées ou *«des marchandises sous couvert de certificats délivrés par les autorités du pays exportateur permettant à ces marchandises de bénéficier d'un régime tarifaire préférentiel et dont il s'avère qu'ils sont faux*⁹²³.» De même, toutes les sortes de marchandises contrefaites sont souvent transportées dans des conteneurs maritimes. Autant de comportements dont la qualification devra orienter la juridiction sur les sanctions correspondantes. Il conviendrait alors pour cette étude de ressortir, comme précédemment dans les contentieux courants, *les causes des contentieux douaniers répressifs (Section 1)* avant d'aborder dans une seconde section *les causes des contentieux non répressifs ou civils (Section 2)* en matière de litige avec l'administration des douanes. Il s'en va ainsi de répondre à l'aspiration du droit douanier. Selon le principe du droit douanier *«on distingue en matière douanière un contentieux répressif, qui désigne les suites judiciaires des infractions douanières, portées devant les tribunaux dits répressifs, d'un contentieux non-répressif ou civil, qui regroupe les litiges nés à propos de l'interprétation ou de l'application d'un droit douanier en dehors de toute référence à une infraction douanière, et dont le traitement est réservé à des juridictions civiles. Les deux catégories de juridiction ne sont, cependant, pas placées sur*

⁹²² CNUCED, «Gestion du risque pour le contrôle douanier», note technique n° 12, janvier 2011, en ligne, <http://www.cnuCED.org>

⁹²³ DJEBARA (A. C.), *International Trade Customs And Invest Services (ITCIS)*, «Douane : le guide pratique du contentieux douanier», en ligne, <http://www.itcis.net/>, entretien avec le Magistrat (C.) SOULARD.

*un pied d'égalité. Les juridictions répressives peuvent connaître de toutes les questions douanières par voie d'exception, à l'inverse des juridictions civiles, dont les compétences sont cantonnées à la connaissance des litiges dont elles sont saisies à titre principal*⁹²⁴.»

Section-1) Les causes des contentieux répressifs.

On peut distinguer deux catégories de causes. Les infractions remarquées par l'administration des douanes concernant *les marchandises conteneurisées (§-1)* et enfin, les fraudes douanières dans *les opérations de dédouanement des marchandises conteneurisées (§-2)*.

§-1) Infractions douanières liant les marchandises conteneurisées.

L'usage des conteneurs maritimes est susceptible de faire naître toutes différentes formes d'infractions douanières. Il s'agit notamment des infractions que les bureaux de douane peuvent relever soit en entrepôt ou autres lieux soumis à la surveillance des services des douanes. On peut énumérer à ce titre les infractions à la contrefaçon des produits empotés, le transport des produits illicites. Il peut toutefois s'agir des infractions pour la non déclaration de marchandises, ou pour une fausse déclaration. Cependant, on serait tenté de dire que l'infraction la plus courante retenue par l'administration des douanes en matière des marchandises conteneurisées n'est que la contrebande sous les deux formes de régime de transport : exportation et importation⁹²⁵.

Les services des douanes peuvent relever également des infractions suite à des poursuites à vue ou des infractions flagrantes, des infractions concernant des marchandises soumises à justifications d'origine⁹²⁶. Il peut toutefois aussi s'agir de la découverte de marchandises à l'intérieur d'un conteneur dont l'origine ressort manifestement des déclarations de leur détenteur ou de documents probants trouvés en sa possession. Qu'il

⁹²⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁹²⁵ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 446.

⁹²⁶ Article 215, Code des douanes.

s'agisse d'un acte de contrebande⁹²⁷ proprement dits et actes assimilés, «*il s'agit donc d'une notion extensive qui ne vise pas seulement des actes de franchissement irrégulier des frontières*⁹²⁸.»

Dans ces conditions, quelles sont alors les qualifications que reçoivent les infractions pendant les opérations proprement dites de transport et ceux pendant les formalités douanières en importation et en exportation de marchandises conteneurisées?

Avant de répondre à ces interrogations, il serait plus adéquat de partir de l'analyse des comportements infractionnels réprimés par les réglementations douanières d'une manière générale, et de pouvoir l'adapter au cas d'espèce.

Si la répression des infractions en matière douanière constitue aussi l'une des tâches principales de l'administration des douanes, en matière contentieuse, les normes donnent compétence à l'administration elle-même pour constater et qualifier le cas échéant, les infractions commises lors du transport des marchandises. «*Contrairement au droit commun, le droit douanier ne connaît que deux catégories d'infractions, les contraventions et les délits*⁹²⁹.»

Tout d'abord, le droit douanier ne fait pas une distinction simplifiée entre les délits et les contraventions comme cela se doit en droit commun⁹³⁰. Cette distinction classique n'est pas valable en droit douanier. En effet, l'article 413.1 bis du Code des douanes en donne la preuve⁹³¹. Il les situe dans la cinquième classe des contraventions. On peut en déduire que la peine d'emprisonnement ne constitue pas un élément distinctif des contraventions des délits en cette matière. C'est d'ailleurs la raison pour

⁹²⁷ Article 265, Code des douanes.

⁹²⁸ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 446.

⁹²⁹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 416.

⁹³⁰ Sont ainsi qualifiées de délits, les infractions punies de peines d'emprisonnement et de contraventions, les infractions pour lesquelles ne sont encourues que des peines pécuniaires.

⁹³¹ Article. 413 bis 1. «*Est passible d'un emprisonnement d'un mois et d'une amende de 90 euros à 450 euros, toute infraction aux dispositions des articles 53-1, 61-1, 69 b, 71 et 117-2 ci-dessus, ainsi que tout refus de communication de pièces, toute dissimulation de pièces ou d'opérations dans les cas prévus aux articles 65 et 92 ci-dessus. 2.*»

laquelle le *«régime juridique de chaque infraction prise en particulier résultera alors précisément de la combinaison des diverses qualifications^{932.}»*

En conséquence, pour remédier à la situation, le Code des douanes, après avoir énoncé la formule générale dans certains articles, énumère un certain nombre de comportements particuliers⁹³³. C'est le cas notamment de l'article 410⁹³⁴. Toutefois, *«il faut observer que la distinction fondamentale qui est liée à la peine encourue, à l'inverse des autres distinctions, présente ladite peine, non comme une conséquence de la qualification, mais comme son critère (...), ce n'est pas en raison de sa nature délictuelle que l'infraction est punie de peines d'emprisonnement^{935.}»*

En effet, le Code des douanes fait un classement de quatre catégories de contraventions douanières et de deux classes de délits douaniers⁹³⁶. Mais, la distinction n'est pas aussi simple qu'on pouvait envisager. *«On retiendra que la qualification de délit est désormais liée au fait que les marchandises sur lesquelles porte l'infraction appartiennent à la catégorie de celles qui sont prohibées ou fortement taxées au sens du Code des douanes^{937.}»* Ces analyses font ressortir par conséquent le caractère mixte des infractions douanières que même le prévenu ne peut pas mettre en cause, même s'il s'agit des mêmes faits. *«L'interdiction d'une double condamnation en raison des mêmes faits ne fait pas obstacle au prononcé de pénalités douanières parallèlement aux sanctions pénales^{938.}»* Cette mixité se remarque sur le plan pénal⁹³⁹ et sur le plan fiscal⁹⁴⁰. Par conséquent, *«l'amende peut être prononcée, même en l'absence de poursuites du Ministère*

⁹³² BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 417.

⁹³³ SOULARD (C.), *op cit*, p. 235.

⁹³⁴ Par exemple les omissions ou inexactitudes portant sur des déclarations ou documents de transport faites par le capitaine ou la celui qui accomplit les opérations de transport. Les infractions portant aux règles de qualité ou de conditionnement imposées à l'importation ou à l'exportation.

⁹³⁵ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 417.

⁹³⁶ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁹³⁷ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p.420.

⁹³⁸ Cass. crim., 10 février 2010, n° 09-81.690, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁹³⁹ Emprisonnement encouru selon l'article 413 bis du Code des douanes.

⁹⁴⁰ Les amendes encourues selon l'article 413 bis du Code des douanes.

public, lorsque l'administration des douanes exerce l'action pour l'application des sanctions fiscales^{941.}»

Lorsqu'on revient dans le cas d'espèce, celui du transport maritime par conteneurs, plusieurs comportements peuvent entraîner des infractions douanières et en ressort, par conséquent, différentes qualifications. Certes, *«l'administration des douanes ayant, depuis fort longtemps, des missions nombreuses et variées. Il n'est d'ailleurs pas toujours aisé de distinguer entre ce qui relève du droit douanier et ce qui lui est étranger. Ainsi, la lutte contre le trafic de stupéfiants ne relève pas, à strictement parler, du droit douanier puisque l'importation illégale de drogues ne peut pas donner lieu à la perception de droits de douane. Cependant, elle constitue une infraction douanière, ce qui justifie que l'administration des douanes s'y intéresse*^{942.}»

Cela étant, les parois d'un conteneur qui ont été modifiées à dessein par l'exportateur ou l'importateur pour servir de cachette pour la drogue ou pour tout produit stupéfiant ou d'autres produits interdits de commercialisation, constituent une infraction douanière. On ne peut même pas invoquer le fait que le produit transporté n'est pas légalement assujéti aux droits et taxes de douane pour échapper à la répression de l'Etat.

De la même manière, le transport par conteneurs peut être confronté à des contraventions douanières et des délits douaniers⁹⁴³. Dans l'une ou l'autre situation, ils sont réprimés par des dispositions normatives. Cette répression de l'Etat est aussi soutenue au niveau international. On retrouve d'ailleurs ce soutien dans la Convention douanière relative aux conteneurs de 1972. *«Toute infraction aux dispositions de la présente Convention, toute substitution, fausse déclaration, ou manœuvre ayant pour effet de faire bénéficier indûment une personne ou un objet des dispositions de la présente*

⁹⁴¹ Cass. crim., 26 février 1990, «Recueil de jurisprudence douanier 1990-2010», p. 129.

⁹⁴² DJEBARA (A. C.), *International Trade Customs And Invest Services (ITCIS)*, «Douane : le guide pratique du contentieux douanier», entretien avec le Magistrat (C.) SOULARD.

⁹⁴³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

Convention, exposera le contrevenant, dans le pays où l'infraction a été commise, aux sanctions prévues par la législation de ce pays⁹⁴⁴.»

En matière de contravention douanière⁹⁴⁵, le chargeur ou le destinataire du conteneur peut par inadvertance, par omission ou par erreur, déclarer des informations inexactes sur le conteneur ou son contenant. Il arrive souvent que le poids, le nombre de colis, la nature de la marchandise, le numéro de plomb ou le numéro du conteneur, ne soient pas identiques dans les différents documents de transport⁹⁴⁶ soumis à l'administration des douanes. Peu importe l'intention du fautif⁹⁴⁷. L'article 412 du Code des douanes ne suppose pas que soit nécessairement établie une intention frauduleuse de la part du prévenu. Cette position a été d'ailleurs confirmée par la plus Haute juridiction dans un arrêt en date du 11 décembre 2002. *«Les contraventions prévues à l'article 412 du Code des douanes ne supposent pas que soit établie une intention frauduleuse de la part du prévenu. Si le juge répressif peut tenir compte de la bonne foi du contrevenant, il incombe à celui qui invoque cette cause d'exonération de responsabilité d'en rapporter la preuve. Encourt en conséquence la censure la cour d'appel qui, pour relaxer un importateur poursuivi pour avoir déclaré des véhicules à une position tarifaire erronée, éludant ainsi des droits de douane, se borne à énoncer qu'il ne résulte pas des pièces du dossier que l'intéressé ait eu une intention frauduleuse en faisant les déclarations réglementaires de ses marchandises au service des douanes⁹⁴⁸.»*

En ce qui concerne les délits douaniers, le Code des douanes en a prévu deux types⁹⁴⁹. Ces dispositions permettent à l'administration des

⁹⁴⁴ Article 15 de la Convention douanière relative aux conteneurs conclue sous l'égide des Nations unies le 2 décembre 1972 à Genève.

⁹⁴⁵ Code des douanes en a prévu 4 classe. Article 410 à 413.

⁹⁴⁶ On peut citer en exemple retrouver ici, le manifeste cargo, le connaissement, le fiata, le sea air way bill, les factures commerciales, le certificat d'origine de la marchandise, etc.

⁹⁴⁷ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁹⁴⁸ Cass. crim., le 11 décembre 2002, n° 02-81.345, Bull. crim., n° 225, 2002, p. 828.

⁹⁴⁹ Article 414 *«Sont passibles d'un emprisonnement de trois ans, de la confiscation de l'objet de fraude, de la confiscation des moyens de transport, de la confiscation des objets servant à masquer la fraude, de la confiscation des biens et avoirs qui sont le produit direct ou indirect de l'infraction et d'une amende comprise entre une et deux fois la valeur de l'objet de fraude, tout fait de contrebande ainsi que tout fait d'importation ou d'exportation sans déclaration*

douanes de confisquer les marchandises objet du délit et même le moyen ayant servi à son transport. Dans les opérations du transport maritime, les conteneurs constituent le moyen idéal pour les délits douaniers⁹⁵⁰. Les conteneurs constituent le lieu de cachette des produits prohibés et des produits contrefaits. Les conteneurs permettent de dissimuler certaines marchandises et de procéder ainsi à leur transport sans une déclaration douanière⁹⁵¹. Les conteneurs constituent ainsi, pourrait-on le qualifier, des moyens de transport en contrebande. Ces infractions douanières constatées pour des faits de contrebande constituent un délit douanier. C'est le cas de «*l'organisation de transport des conteneurs transportant des cigarettes contrefaites*⁹⁵².»

Le transport par conteneurs fait aussi l'objet d'un régime spécial : d'admission temporaire⁹⁵³. Que le conteneur soit vide ou empoté de marchandises en transit pour une autre destination, dans le cadre d'une admission temporaire, il doit faire l'objet d'une réexportation selon les

lorsque ces infractions se rapportent à des marchandises de la catégorie de celles qui sont prohibées ou fortement taxées au sens du présent code.

La peine d'emprisonnement est portée à une durée maximale de cinq ans et l'amende peut aller jusqu'à trois fois la valeur de l'objet de fraude lorsque les faits de contrebande, d'importation ou d'exportation portent sur des biens à double usage, civil et militaire, dont la circulation est soumise à restriction par la réglementation européenne.

La peine d'emprisonnement est portée à une durée de dix ans et l'amende peut aller jusqu'à cinq fois la valeur de l'objet de la fraude soit lorsque les faits de contrebande, d'importation ou d'exportation portent sur des marchandises dangereuses pour la santé, la moralité ou la sécurité publiques, dont la liste est fixée par arrêté du ministre chargé des douanes, soit lorsqu'ils sont commis en bande organisée.»

415 du Code des douanes, «Seront punis d'un emprisonnement de deux à dix ans, de la confiscation des sommes en infraction ou d'une somme en tenant lieu lorsque la saisie n'a pas pu être prononcée, de la confiscation des biens et avoirs qui sont le produit direct ou indirect de l'infraction et d'une amende comprise entre une et cinq fois la somme sur laquelle a porté l'infraction ou la tentative d'infraction ceux qui auront, par exportation, importation, transfert ou compensation, procédé ou tenté de procéder à une opération financière entre la France et l'étranger portant sur des fonds qu'ils savaient provenir, directement ou indirectement, d'un délit prévu au présent code ou d'une infraction à la législation sur les substances ou plantes vénéneuses classées comme stupéfiants.»

⁹⁵⁰ BOULLANGER (H.), Conseiller à la représentation permanente française auprès de l'Union européenne, «*La face cachée du transport maritime par conteneurs*» *La Revue Maritime* n° 456, mai 2000.

⁹⁵¹ C.A. Rouen, 7 mai 2009, no 06/00700, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁹⁵² Cass. crim., 11 juin 2008, n° 07-83.400, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁹⁵³ On entend par admission temporaire, l'importation temporaire en franchise des droits et taxes à l'importation, sans prohibitions ni restrictions d'importation, à charge de réexportation. (Article 1.b, de la Convention relative aux conteneurs de 1972).

normes de l'Etat⁹⁵⁴. En France, les conteneurs en transit et admis dans le régime d'admission temporaire font l'objet d'un scellé douanier. Par conséquent, constitue, un délit, toute infraction commise sur un conteneur en régime suspensif⁹⁵⁵.

À travers les analyses précédentes déduites de la qualification des infractions, on peut dégager la notion de fait de concours d'infractions⁹⁵⁶. En matière douanière, en cas de concours ou de cumul d'infraction, le Code pénal⁹⁵⁷ trouve application aux peines d'emprisonnement en ce qui concerne les infractions de droit commun. *«En revanche, les amendes et confiscations encourues en raison des infractions demeurent soumises aux dispositions de l'article 349 du Code des douanes⁹⁵⁸.»* Ces amendes et ces confiscations sont prononcées avec une certaine sévérité tant par l'administration des douanes sous le contrôle du juge, que par les tribunaux correctionnels⁹⁵⁹. Certes, le non-cumul de peines étant un principe en droit commun⁹⁶⁰, en droit douanier *«l'interdiction d'une double condamnation à raison des mêmes faits ne fait pas obstacle au prononcé des pénalités douanières parallèlement aux sanctions pénales⁹⁶¹.»* Récemment, une nouvelle loi⁹⁶² a aggravé les sanctions prévues à cet effet par les articles 414 et 415 du Code des douanes⁹⁶³. Le complément ajouté à ces dispositions pour la répression va jusqu'à *«la confiscation des biens et avoirs qui sont le produit direct ou indirect de l'infraction⁹⁶⁴.»* Souvent, *«dans la pratique, les tribunaux ne prononcent des peines d'emprisonnement que*

⁹⁵⁴ Article 171 Code des douanes. 1. La durée de séjour des marchandises placées sous régime de l'admission temporaire est fixée, dans la limite de deux ans, par arrêté ou décision accorant l'admission temporaire.

2. La durée de séjour primitivement impartie peut toutefois, à titre exceptionnel, être prorogée par l'administration des douanes.

⁹⁵⁵ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁹⁵⁶ Lorsque plusieurs infractions caractérisées ont été commises par une même personne, ou un acte unique a réalisé la violation de plusieurs dispositions légales (cumul).

⁹⁵⁷ Article 132.3 et suivants du Code pénal.

⁹⁵⁸ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 424.

⁹⁵⁹ DJEBARA (A. C.), *International Trade Customs And Invest Services (ITCIS)*, «Douane : le guide pratique du contentieux douanier», entretien avec le Magistrat (C.) SOULARD

⁹⁶⁰ Cass. crim., 2 octobre 1975, Bull. crim n° 201, cité par BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), p. 425.

⁹⁶¹ Cass. crim., 10 février 2010, n° 09-81.690, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

⁹⁶² Loi n° 2011-267 du 14 mars 2011, J.O. du 23 mars 2011, p. 5193.

⁹⁶³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁹⁶⁴ Article 109 de la loi n° 2011-267 du 14 mars 2011.

lorsqu'une véritable fraude organisée a été établie, c'est-à-dire dans des cas où les mêmes faits constitueraient un délit de droit commun, par exemple une escroquerie⁹⁶⁵.»

Les qualifications ne sont pas de la même nature lorsque l'infraction a été commise lors des formalités de dédouanement.

§-2) Les fraudes douanières dans les formalités.

Les services des douanes interviennent enfin de processus du contrat de transport dans le régime d'importation dès lors que la marchandise franchisse la limite du territoire douanier communautaire. Il en est de même pour le régime d'exportation, avant que la marchandise ne quitte le territoire⁹⁶⁶. Quel qu'en soit le régime, le conteneur doit faire l'objet de présentation en douane⁹⁶⁷. En tout état de cause, l'administration des douanes se voit dans le droit de procéder à des contrôles. Ces contrôles peuvent solder par des contacts de fraudes. Elles peuvent être de deux ordres, on peut distinguer *les fraudes pour une absence de déclarations (1)* et *les fraudes pour une fausse déclaration (2)*.

1-) Fraudes pour une absence de déclaration.

L'importation de marchandises ou l'exportation de marchandises sans déclaration constitue une infraction aux principes du droit douanier. Les réglementations douanières prévoient ses infractions dans les articles 423 à 429 du Code des douanes. De façon générale, *«constituent des importations ou exportations sans déclaration : 1° Les importations ou exportations par les bureaux de douane, sans déclaration en détail ou sous couvert d'une déclaration en détail non applicable aux marchandises présentées ; 2° Les soustractions ou substitutions de marchandises sous*

⁹⁶⁵ DJEBARA (A. C.), *International Trade Customs And Invest Services (ITCIS)*, «Douane : le guide pratique du contentieux douanier», entretien avec le Magistrat (C.) SOULARD.

⁹⁶⁶ HYEANS (A.), *op cit*, p. 49.

⁹⁶⁷ La présentation en douane est le processus par lequel le service des douanes soit informé par l'arrivée de la marchandise. Cette étape succède à celle de la conduite en douane. L'information du service des douanes s'effectue généralement par le biais de la production d'une copie des documents de transport. Elle consiste en une information mais peut aussi se transformer en une présentation physique de la marchandise.

douane ; 3° Le défaut de dépôt, dans le délai imparti, des déclarations complémentaires prévues à l'article 100 bis ci-dessus⁹⁶⁸.»

Rappelons-nous que le transport maritime par conteneurs a pour premier objectif les échanges internationaux de biens. Certes, les échanges conteneurisés peuvent aussi être nationaux. En revanche, le droit douanier ne s'applique qu'à l'occasion des importations ou des exportations internationales des marchandises⁹⁶⁹. Il faut reconnaître aussi que *«le principe douanier s'applique autant aux transports routiers, ferroviaires et aériens qu'aux transports maritimes et il ne faut pas s'attendre à ce qu'il varie en fonction du mode de transport⁹⁷⁰.»*

Lorsque nous sommes dans le domaine du transport maritime, les ports constituent les lieux d'échanges et de transfert de toutes les marchandises qu'elles soient des vracs ou des conteneurisées. C'est face à ces marchandises que l'administration des douanes joue un rôle de premier plan et participe activement à la conception même du droit douanier dans son adaptation aux réalités de la vie économique des Etats⁹⁷¹. Nul n'ignore la complexité de cette matière. *«Quoi qu'il en soit, la soumission aux règles douanières suppose une connaissance. Or on a compris que le droit douanier n'a jamais pu être simple. Un nouveau paradoxe tient à ce que les instruments de sa connaissance ont toujours été limités⁹⁷².»* Au-delà de tout, cette administration *«exerce une mission de surveillance et de protection de la frontière, symbole de la souveraineté et de l'indépendance⁹⁷³»* de tout Etat contemporain. Cependant, l'avènement de la conteneurisation et les accords bilatéraux entre les Etats font que leurs frontières semblent ne plus exister. Toutefois, ce n'est pas une raison pour que tout transite par les conteneurs. C'est ce qui motive les fraudeurs à dissimuler certaines marchandises

⁹⁶⁸ Article 423, Code des douanes.

⁹⁶⁹ BERR (C. J.), *op cit*, p. 45.

⁹⁷⁰ Direction Générale de la Fiscalité de l'Union Douanière *«Guide des procédures douanières applicables au transport maritime à courte distance»*, document de travail de la Commission, n° SEC(2002) 632, janvier 2004.

⁹⁷¹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 22.

⁹⁷² HATOUX (B.), préface *«Recueil de jurisprudence douanier 1990-2010»*, du Maître PANNIER (J.).

⁹⁷³ INGELAERE (F.), *«Les contributions de la douane française à la défense nationale»*, thèse de doctorat UFR Lille 2, 1991, p. 1.

prohibées dans les conteneurs. Ce comportement est assimilé à une importation ou une exportation de marchandises sans déclaration. *«Sont assimilées à l'absence de déclaration certaines fausses déclarations ayant pour but, soit d'éviter l'application des mesures de prohibition, soit obtenir un remboursement, une exonération, un droit réduit ou un avantage quelconque attachés à l'importation ou à l'exportation, soit enfin d'éviter ou de compromettre le recouvrement des droits compensateurs prévus par les textes (...)»*⁹⁷⁴

*«Nul n'est besoin de longs développements pour comprendre et admettre que la libéralisation du commerce ne signifie pas que n'importe quel produit puisse s'échanger librement sur le marché mondial»*⁹⁷⁵. En particulier, ce n'est pas parce que le conteneur facilite le transport sur toutes les formes de modes de transport qu'il faut l'empoter de toutes sortes de marchandises pour franchir les frontières. Lorsque le conteneur est utilisé aux fins de cacher certaines marchandises où le nombre de colis est inférieur au nombre déclaré officiellement à l'administration des douanes, constitue une absence de déclaration⁹⁷⁶. Parfois, les déclarations en détail ne sont pas applicables à la marchandise présentée au bureau des douanes. Ce fait, constitue un agissement classé dans les infractions d'importation ou d'exportation de marchandises sans déclaration⁹⁷⁷.

Outre les soustractions ou les substitutions de marchandises sous douane, certaines marchandises trouvées dans les zones franches⁹⁷⁸ sont en infraction aux articles 287-1⁹⁷⁹, 288-2 à 4⁹⁸⁰ et 289⁹⁸¹, du Code des

⁹⁷⁴ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 449.

⁹⁷⁵ NATAREL (E.), *op cit*, p. 39.

⁹⁷⁶ Article 425, Code des douanes.

⁹⁷⁷ SOULARD (C.), *op cit*, p. 242.

⁹⁷⁸ Article 286, Code des douanes, *«On entend par zone franche toute enclave territoriale instituée en vue de faire considérer les marchandises qui s'y trouvent comme n'étant pas sur le territoire douanier pour l'application des droits de douane et des taxes dont elles sont passibles à raison de l'importation, ainsi que des restrictions quantitatives.»*

⁹⁷⁹ Article 287 al.1, Code des douanes, *«1.) La zone franche est instituée, sur proposition conjointe du ministre de l'économie et des finances et du ou des ministres intéressés, après avis des collectivités locales et des établissements publics concernés, par un décret pris en Conseil d'Etat, qui détermine les modalités de fonctionnement et les limites de la zone et précise les opérations qui y seront autorisées.»*

douanes. Il s'agit notamment des infractions aux interdictions ou restrictions justifiées par les termes de l'article 288 du Code des douanes.

La qualification d'importation ou d'exportation sans déclaration peut aussi s'étendre à certains agissements qui semblent s'éloigner même de la véritable absence de déclaration réprimée par les réglementations douanières. *«Il en ainsi par exemple de la francisation frauduleuse des navires, de l'immatriculation d'automobile, de motocyclettes ou d'aéronefs sans accomplissement préalable des formalités douanières, et même du détournement de produits pétroliers d'une destination privilégiée du point de vue fiscal⁹⁸².»*

Face à la conteneurisation, les obligations assumées au titre de dédouanement deviennent de plus en plus exigeantes. Lorsque l'administration des douanes n'est pas en face d'infraction pour absence de déclaration, l'infraction peut être aussi qualifiée de fraude pour une fausse déclaration.

2-) Fraudes pour une fausse déclaration.

Les deux infractions semblent se compléter. Si, *«constituent des importations ou exportations sans déclaration, les opérations consistant à faire entrer dans le territoire douanier, ou en faire sortir, des marchandises*

⁹⁸⁰ Article 288 al.2 à 4, Code des douanes, «2.) Les dispositions ci-dessus ne font pas obstacle à l'application des interdictions ou restrictions justifiées par des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux, de protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique, ou de protection de la propriété industrielle et commerciale. 3.) L'accès aux zones franches peut être limité, par voie de décret, à certaines marchandises, pour des raisons d'ordre technique ou administratif. 4.) Les marchandises placées sur le territoire douanier de la Communauté européenne sous le régime du perfectionnement actif (entrepôt industriel ou admission temporaire), ainsi que les produits obtenus sous ce régime, ne peuvent être introduits ni séjourner dans les zones franches que s'ils sont pris en charge par l'administration des douanes afin d'assurer le respect des engagements pris en application de ce régime.»

⁹⁸¹ Article 289, Code des douanes, « Les marchandises placées dans les zones franches peuvent y faire l'objet : 1°) D'opérations de chargement, de déchargement, de transbordement ou de stockage; 2°) Des manipulations prévues à l'article 153-1 ci-dessus ; 3°) De transformations, ouvrages ou compléments de main-d'œuvre, aux conditions et selon les modalités prévues en matière de perfectionnement actif ; 4°) De cessions ou d'une mise à la consommation, aux conditions et selon les modalités prévues par le décret institutif.»

⁹⁸² BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 449.

sans les déclarer lors de leur passage dans les bureaux de douane⁹⁸³», la fraude pour une fausse déclaration ne signifie pas forcément que les marchandises doivent être importées ou exportées⁹⁸⁴.

Les infractions douanières pour la fausse déclaration peuvent être commises dans plusieurs cas. Selon les réglementations douanières⁹⁸⁵, elles peuvent être commises sur la valeur de la marchandise. La valeur en douane est en principe fondée sur un concept positif: la valeur transactionnelle⁹⁸⁶ de la marchandise importée et à défaut selon d'autres méthodes bien définies par l'administration des douanes. En conséquence, les droits et taxes de la douane sont déterminés en fonction de la valeur en douane de la marchandise. *«Une fausse déclaration sur la valeur de la marchandise...., exportée ou importée ou placée sous régime suspensif lorsqu'un droit de douane ou une taxe quelconque se trouve éludé ou compromis par la fausse déclaration⁹⁸⁷.»* Elle est réprimée par l'article 412 du Code des douanes. Toutefois, la fausse déclaration n'est caractérisée que si elle ne porte que sur la valeur en douane de la marchandise. Cependant, lorsque des pratiques frauduleuses, l'omission ou la soustraction de prix d'assurance ou des frais de commission de transport ont pour conséquences la réduction, ou une diminution de l'assiette du montant de la TVA, ne constituent pas une contravention réprimée par l'article 412. Elle se justifie du fait que telles dépenses n'entrent dans le calcul de la valeur en douane de la marchandise. Par conséquent, même étant une infraction à la réglementation douanière, elle peut bien sûr être qualifiée de fausse déclaration, mais, classée dans la catégorie des contraventions de première classe. Par ailleurs, l'article 412 ne s'applique que quand les droits de douane sont éludés ou compromis.

⁹⁸³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

⁹⁸⁴ Cass. crim, le 24 mai 2000, affaire n° 99-81.450, Dalloz, en ligne, www.dalloz.fr

⁹⁸⁵ Article 412, Code des douanes.

⁹⁸⁶ La valeur transactionnelle repose donc sur la notion de vente qui n'a pourtant pas de définition précise. On admet cependant que cette notion de vente n'intègre pas les notions de temps (les valeurs sont acceptables quelle que soit la date de la signature du contrat d'achat; la vente doit avoir lieu avant la mise en libre pratique), de quantité et de niveau commercial, ou enfin d'acheteur résident (seule est exigée la résidence du déclarant sur le territoire de l'UE).

⁹⁸⁷ SOULARD (C.), *op cit*, p. 243.

La fausse déclaration peut être portée au débit du compte du destinataire de la marchandise, en régime d'exportation ou en régime d'importation. Constituent des infractions de fausse déclaration lorsque le destinataire réel ou l'expéditeur réel a inscrit par erreur ou sciemment inscrit sur la déclaration une fausse information. En conséquence, *«la SARL N. D. N. n'avait jamais été propriétaire de la marchandise exportée et les factures produites à l'appui du dédouanement s'avéraient fictives ne reflétant pas la réalité comptable; que dans ces conditions, le prévenu ne peut déclarer avoir agi comme commissionnaire en marchandises puisqu'il a pris la fausse qualité de propriétaire; que la matérialité des faits n'est pas sérieusement contestée et les constatations des Douanes font foi jusqu'à preuve du contraire, non rapportée en l'espèce...»⁹⁸⁸*

La qualification de fausse déclaration peut être aussi retenue pour toute déclaration qui ne désigne pas l'origine réelle de la marchandise. Cette manœuvre peut permettre au destinataire de bénéficier d'une réduction de taxe ou de certains droits compte tenu des conventions particulières bilatérales liant l'Etat d'origine de la marchandise et de l'Etat de destination. La fausse déclaration peut être aussi retenue lorsque des manœuvres portent sur les documents de transport (factures, prix du transport, Incoterm mentionné sur le connaissement) qui ont pour objectif de diminuer les droits de douane. Pour la Cour de cassation, est coupable de faux, usage de faux et d'importation sans déclaration de marchandises prohibées, pour fausse déclaration par désignation de l'expéditeur réel commise au moyen de fausses factures, toute personne ayant procédé à des opérations de dédouanement et désignant sciemment sur ses factures les fournisseurs comme étant des courtiers se chargeant de l'approvisionnement des produits textiles. *«Constitue le délit douanier d'importation sans déclaration de marchandises prohibées, prévu et réprimé par les articles 426 3° et 414 du code des douanes, les fausses déclarations dans la désignation de l'expéditeur réel des marchandises, commises lors des*

⁹⁸⁸ Cass. crim, le 24 mai 2000, affaire n° 99-81.450, Dalloz, en ligne, www.dalloz.fr

*opérations de dédouanement, à l'aide de factures inexactes, même lorsque la mention de l'expéditeur n'est que facultative*⁹⁸⁹.»

La nature de la marchandise (la position tarifaire, la marchandise exonérée de droits ou autre), peut être objet d'une fausse déclaration. D'une manière générale, Si les contentieux répressifs en matière douanière constituent un combat quotidien pour l'administration des douanes, d'autres litiges en sont autant dans le droit douanier. On retrouve aussi des contentieux à caractère non-répressif ou civil, qui regroupent les litiges nés à propos de l'interprétation ou de l'application d'un droit douanier en dehors de toute référence à une infraction douanière. Leur traitement est réservé exclusivement à des juridictions civiles, telles que les juridictions destinées pour connaître les affaires fiscales, des affaires pénales etc.

Section-2) Les causes des contentieux non-répressifs ou civils.

En matière douanière, les contentieux non-répressifs ou civils sont les affaires qui regroupent l'ensemble des contestations relatives au paiement, à la garantie ou au remboursement des créances douanières. La plupart du temps, la contestation se porte souvent sur le montant des droits et taxes déterminés par l'administration des douanes suite à l'apurement d'une déclaration par rapport à *la position tarifaire, à l'espèce, à l'origine et la valeur de la marchandise* (§-1). Pour faire face à cette catégorie de contentieux, le droit douanier français a créé une *Commission de conciliation et d'expertise douanière* (§-2) en la matière. Cette commission joue un rôle déterminant au sein de l'administration des douanes.

§-1) Les contestations

Les contestations peuvent être soulevées par l'ayant droit de la marchandise ou son représentant qui a soumis les marchandises à des formalités de dédouanement. Elles sont généralement portées soit sur la position tarifaire, l'espèce de la marchandise, soit sur l'origine et la valeur en douane de la marchandise. Dans l'un ou l'autre cas, le droit douanier

⁹⁸⁹ Cass. crim, 23 mai 2007, n° 06-83.061, Bul. crim. 2007, n° 137, en ligne, www.dalloz.fr

français fait intervenir une Commission d'expertise pour avoir un avis sur la question.

Lorsque les contestations portent sur la position tarifaire, l'espèce de la marchandise, la dimension de la contestation est plus technique. En effet, ces positions sont indispensables pour l'entrée ou la sortie de la marchandise sur un territoire douanier. Elles résultent des effets l'application de la politique commerciale de l'Etat⁹⁹⁰.

En effet, afin de faciliter les échanges commerciaux, les Nations unies ont mis en place plusieurs systèmes qui règlementent le commerce international. L'un de ses systèmes est le SH : Système Harmonisé des produits institué par l'Organisation Mondiale de la Douane. Le SH constitue un véritable outil de classification et de nomenclature d'envergure internationale pour attribuer une position tarifaire selon l'espèce du produit à importer ou à exporter⁹⁹¹.

«L'espèce d'une marchandise est la dénomination qui lui est attribuée dans le tarif douanier commun, c'est-à-dire le répertoire des marchandises. Elles y sont classées à partir d'une nomenclature méthodique, selon une terminologie spécifique différente des applications commerciales et dans une logique particulière⁹⁹².» Le répertoire regroupe toutes les catégories de marchandises. Cependant, les marchandises n'y sont pas classées d'une manière nominative, mais plutôt, selon leur composition, leur fonction avec un code numérique que l'on désigne par la nomenclature de la marchandise⁹⁹³. C'est à partir de cette nomenclature de la marchandise que l'administration des douanes attribue le classement tarifaire de la marchandise. L'espèce de la marchandise fait l'objet de la codification par l'OMD pouvant être lue par tous selon le langage douanier commun appelé SH⁹⁹⁴. Selon le Secrétaire Général de l'OMD, *«il s'est dit confiant dans la capacité du SH à relever les défis qui se posent, à répondre de manière*

⁹⁹⁰ HYENAS (A.), *op cit*, p. 95

⁹⁹¹ <http://www.wcoomd.org/fr>

⁹⁹² HYEANS (A.), *ibid*, p. 95.

⁹⁹³ <http://www.wcoomd.org/fr>

⁹⁹⁴ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 109.

*adéquate aux besoins et aux attentes de la communauté internationale, à adopter et à soutenir des solutions innovantes et à demeurer l'un des piliers de l'architecture réglementaire du commerce international*⁹⁹⁵.»

Le choix de l'espèce d'une marchandise par l'opérateur a des effets sensibles. À l'importation, il détermine les taux de droits de douane, de TVA, les mesures de politique commerciale telles que les suspensions tarifaires, les droits antidumping et autres taxes, les éventuelles restrictions quantitatives, les formalités sanitaires ou phytosanitaires, les normes de sécurité, les prélèvements pour les marchandises relevant des autorités compétentes, les mesures de prohibitions ou d'embargos, etc.

À l'exportation, il fixe les taux du droit de douane applicable à l'entrée dans le pays tiers, les formalités sanitaires et phytosanitaires, les mesures de prohibitions ou d'embargos, l'octroi de restitutions pour les marchandises relevant de la PAC, etc. *«Le SH s'est montré très utile pour garantir le respect des dispositions fiscales et réglementaires ainsi que pour assurer une perception efficace des recettes fiscales. Le SH a constitué pour le commerce et pour l'industrie une véritable langue commune et son importance devrait continuer à se développer dans les années à venir*⁹⁹⁶.» En conséquence, l'opérateur qui commet une erreur dans la détermination de la nature de son produit peut se voir reprocher le délit de fausse déclaration de position tarifaire. Il peut toutefois y échapper s'il parvient à prouver sa bonne foi. Jugé par exemple que la preuve de la bonne foi d'un opérateur est suffisamment rapportée lorsque la Commission de conciliation et d'expertise douanière a effectué une interprétation des textes identiques à la sienne⁹⁹⁷.

Cependant, lorsque la contestation porte sur l'origine et la valeur en douane de la marchandise, outre le côté technique de la question, la contestation implique également la politique douanière de l'Etat. En effet, la

⁹⁹⁵ Allocution du 11 mars 2013 du M. Kunio Mikuriya, SG de l'OMD à l'occasion de la 25^{ème} anniversaire du SH, *Système Harmonisé de la douane*, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>

⁹⁹⁶ Allocution du 11 mars 2013 du M. Kunio Mikuriya, SG de l'OMD à l'occasion de la 25^{ème} anniversaire du SH, *Système Harmonisé de la douane*, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>

⁹⁹⁷ Cass. crim., 25 janv. 2006, no 05-80.250, Bull. crim., no 27

valeur en douane constitue l'assiette sur laquelle l'opérateur paiera des droits de douane. Elle se détermine par l'ajustement de plusieurs éléments dont particulièrement l'origine de la marchandise. Selon le Code des douanes communautaire modernisé, «*la base première pour la détermination de la valeur en douane des marchandises est la valeur transactionnelle, c'est-à-dire le prix effectivement payé ou à payer pour les marchandises lorsqu'elles sont vendues pour l'exportation à destination du territoire douanier de la Communauté, après ajustement*⁹⁹⁸.» Lorsqu'elle fait objet de contestation, elle peut mettre en jeu l'origine. Dans le cadre du système des préférences tarifaires, la détermination de l'origine permet de faire bénéficier une marchandise donnée d'un taux de droits de douane plus réduits⁹⁹⁹.

D'une manière générale, les contestations sur l'origine, la valeur et l'espèce sont d'une fréquence dans le droit douanier si bien que l'OMD à procéder à l'évaluation des marchandises afin d'établir leur classement harmonisé. De part cette classification, le droit douanier peut distinguer au sein du contentieux douanier les litiges à caractère purement civil et les litiges à caractère purement répressif. Les premiers ont trait essentiellement aux contestations relatives à la perception des droits et les seconds, à la répression des infractions commises directement ou indirectement dans l'accomplissement des opérations douanières ou dans le transport des marchandises¹⁰⁰⁰. Evidemment, cette distinction présente un grand intérêt du point de vue de la compétence juridictionnelle¹⁰⁰¹. Il en est de même que

⁹⁹⁸ Article 41, point 1, Code des douanes communautaire modernisé

⁹⁹⁹ HYEANS (A.), *op cit*, p. 98.

¹⁰⁰⁰ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 408.

¹⁰⁰¹ A compter du 1er janvier 2013, en application de l'article 8 de la LOI n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles entrée en vigueur le 1er janvier 2013, loi relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles, le contentieux civil en matière douanière - c'est-à-dire pour l'essentiel les contestations relatives au paiement, à la garantie ou au remboursement des créances douanières - ne relèvera plus de la compétence des tribunaux d'instance (TI) mais de celle des tribunaux de grande instance (TGI), lesquels sont déjà chargés du contentieux fiscal. En conséquence, les tribunaux de grande instance vont connaître des contestations concernant le paiement, la garantie ou le remboursement des créances de toute nature recouvrées par l'administration des douanes et des autres affaires de douane n'entrant pas dans la compétence des juridictions répressives.

pour le rôle que peut jouer la Commission de conciliation et d'expertise douanière (CCED) dans le système français.

§-2) Rôle de la Commission de conciliation et d'expertise douanière.

Elle a été créée dans l'objectif de s'efforcer de trouver un accord entre l'administration des douanes, les usagers et les opérateurs économiques, s'agissant des contestations portant sur l'espèce, l'origine ou la valeur des marchandises. Il s'agit des contestations nées, soit au moment des vérifications des opérations de dédouanement par l'administration des douanes, soit par une vérification à posteriori. Ce désaccord qui a lieu lors des contrôles à posteriori ou lors des opérations de dédouanement¹⁰⁰², doit être porté sur l'espèce de la marchandise, sur la valeur en douane de la marchandise ou sur l'origine de la marchandise avant de bénéficier de la compétence de la Commission. Toutes les autres contestations qui ne portent pas sur ces différents aspects, ne sont connues par la Commission¹⁰⁰³.

On peut constater que le règlement du contentieux douanier au niveau des Etats a toujours pour base juridique, non seulement le Code des douanes national, mais aussi des instruments normatives internes qui influencent les traitements des dossiers de contestations. Selon l'article 19, point 1, alinéa 2, du Code des douanes, *«les infractions sont constatées et réprimées, et les instances instruites et jugées conformément au titre XII du Code des douanes.»* On retrouve ainsi d'autres instances nationales qui apportent parfois une assistance importante dans les résolutions des contentieux douaniers¹⁰⁰⁴. Cette structure particulière fait une exception dans l'institution juridique douanière en France.

En matière de contentieux douanier, la Commission de Conciliation et d'Expertise Douanière (CCED) joue un rôle de premier plan en France. Créée par décret, son secrétariat est assuré par l'administration des

¹⁰⁰² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁰⁰³ SOULARD (C.), *op cit*, p. 55.

¹⁰⁰⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

douanes¹⁰⁰⁵. Elle peut être saisie dans trois circonstances : pour les questions à l'occasion des opérations de dédouanement, elle peut être saisie suite à un contrôle à posteriori ou elle peut être saisie par une juridiction pour des questions d'éclaircissement du point de vue technique¹⁰⁰⁶. La Commission permet au juge d'avoir une idée claire sur une notion technique douanière nécessaire qui permettra au juge de rendre une décision. Cette institution rapproche juridiquement les usagers de la douane à la justice. C'est toujours pour faciliter cette approche que récemment, l'administration des douanes a institué aussi une charte de contrôles douaniers¹⁰⁰⁷. Certes, bien que cette charte, n'a aucune valeur législative ni réglementaire, elle tend à rapprocher plus les services de l'administration des douanes vers les usagers afin de définir un cadre de relations équilibrées entre les entreprises et l'administration des douanes¹⁰⁰⁸. Une telle initiative est favorable à un règlement plus facile des contentieux en matière douanière.

Ainsi, lorsque la saisine est faite à l'occasion des opérations de dédouanement, elle est généralement l'initiative de l'administration des douanes. La douane va alors contester au moment de la vérification des marchandises, les énonciations contenues dans la déclaration soumise à l'administration des douanes par l'ayant droit ou son représentant et que ce dernier n'accepte pas l'appréciation du service. Selon le Code des douanes, *«dans le cas où le service des douanes conteste, au moment de la vérification des marchandises, les énonciations de la déclaration relatives à l'espèce, à l'origine ou à la valeur des marchandises, la contestation est réglée conformément aux dispositions du titre XIII ci-après, lorsque le déclarant n'accepte pas l'appréciation du service. Toutefois, il n'y a pas lieu de recourir à cette procédure lorsque la loi prévoit une procédure particulière pour*

¹⁰⁰⁵ Décret n° 71-209 du 18 mars 1971, J.O. n° 2695 du 21 mars 1971 relatif aux conditions de fonctionnement de la commission de conciliation et d'expertise douanière dans les cas de contestation sur l'espèce, l'origine ou la valeur des marchandises.

¹⁰⁰⁶ SOULARD (C.), *op cit*, p. 56.

¹⁰⁰⁷ 28 avril 2011, en ligne, <http://www.douane.gouv.fr/data/file/5743.pdf>

¹⁰⁰⁸ DJEBARA (A. C.), *International Trade Customs And Invest Services (ITCIS)*, «La charte des contrôles douaniers», entretien avec le Professeur (C. J.) BERR.

déterminer l'espèce, l'origine ou la valeur des marchandises¹⁰⁰⁹.» En conséquence, pour y remédier, on peut procéder au prélèvement d'échantillon de la marchandise pour une expertise dans les conditions prévue par la loi. Ensuite, *«il peut être offerte ou demandé mainlevée des marchandises litigieuses non prohibées sous caution solvable, ou sous consignation, même si lesdites marchandises appartiennent à la catégorie des marchandises prohibées, à moins, dans ce dernier cas, que l'ordre public s'y oppose¹⁰¹⁰.»*

Lorsque la saisine de la CCED est faite à la suite d'un contrôle à posteriori, elle peut être toujours l'initiative de l'administration des douanes, soit l'initiative de l'ayant droit ou son représentant¹⁰¹¹. Après un contrôle a posteriori, lorsque des infractions douanières ont été constatées, la partie qui prend l'initiative de la saisine a un délai de deux mois pour saisir la Commission et doit en informer simultanément l'autre partie. Toutefois, l'administration des douanes *«peut ne pas donner suite à la constatation d'infractions qui lui est transmise par le service, le directeur général des douanes est tenu, dans un délai de deux mois, à compter de la date de la saisine de la CCED, de notifier au redevable les conclusions de l'administration et de l'inviter soit à y acquiescer, soit à fournir un mémoire en réponse, dans un délai de deux mois à compter de la date de la notification¹⁰¹².»*

La saisine peut être faite par une juridiction. Même si dans la pratique, le cas semble très rare, la loi prévoit toutefois que lorsque le litige en cause conserve la valeur, le classement ou l'origine de la marchandise. Si la juridiction estime nécessaire, elle peut solliciter l'expertise de la Commission. Dans ces conditions, en cas de procédure subséquente devant les tribunaux, les conclusions rendues par la Commission de conciliation et expertise douanière dans le cadre de la consultation visée à l'article 450 du

¹⁰⁰⁹ Article 104, Code des douanes.

¹⁰¹⁰ SOULARD (C.), *op cit*, p. 56.

¹⁰¹¹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 213.

¹⁰¹² SOULARD (C.), *ibid*, p. 56.

Code des douanes aux alinéas a et b, sont versées au dossier judiciaire par le président de cette Commission.

La juridiction peut également saisir la Commission «*si elle considère que celle-ci s'est prononcée dans des conditions irrégulières ou encore si elle s'estime insuffisamment informée ou enfin, si elle n'admet pas les contestations matérielles ou techniques qu'elle a faites. Dans ces cas, le président de la Commission peut désigner de nouveaux assesseurs, il doit le faire si le juge de renvoi l'ordonne*¹⁰¹³.» Selon la loi¹⁰¹⁴, un tel jugement qui renvoie ainsi le dossier de la CCED pour complément de la procédure doit énoncer d'une manière précise les points à examiner par la Commission tout en lui imposant un délai au cours duquel elle est tenue d'accomplir la mission.

La Commission intervient pour jouer non seulement, un rôle d'appréciation d'ordre technique, mais peut également interpréter les critères posés par les textes du Code des douanes. Toutefois, lorsque le litige porte par exemple sur la valeur ou sur l'origine, le Code des douanes ne prescrit pas que la CCED peut fixer elle-même cette valeur de la marchandise ou son l'origine¹⁰¹⁵. Cependant, dans les avis donnés par rapport à certains litiges, on remarque que la CCED va toujours au-delà de sa mission ou de son rôle technique. Elle se prononce également sur des points purement juridiques¹⁰¹⁶. Cette position peut s'expliquer. Il serait étrange qu'une commission composée de magistrats puisse se prononcer

¹⁰¹³ SOULARD (C.), *op cit*, p. 58.

¹⁰¹⁴ Article 447, Code des douanes: «1. Les constatations matérielles et techniques faites par la commission, relatives à l'espèce ou l'origine des marchandises litigieuses ou servant à déterminer la valeur d'une marchandise, sont les seules qui peuvent être retenues par le tribunal.

2. Chaque fois que la juridiction compétente considère que la commission s'est prononcée dans des conditions irrégulières ou encore si elle s'estime insuffisamment informée ou enfin si elle n'admet pas les constatations matérielles ou techniques de la commission, elle renvoie l'affaire devant ladite commission. Dans ces cas, le président de la commission peut désigner de nouveaux assesseurs ; il doit le faire si le juge de renvoi l'ordonne.

3. Le jugement de renvoi pour complément de la procédure doit énoncer d'une manière précise les points à examiner par la commission et lui impartir un délai pour l'accomplissement de cette mission.

4. Lorsqu'il a été interjeté appel du jugement de renvoi prévu au 3 ci-dessus, la procédure d'expertise est poursuivie à moins que le juge d'appel n'en décide autrement.»

¹⁰¹⁵ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁰¹⁶ SOULARD (C.), *ibid*, p. 61.

exclusivement sur l'aspect technique de la valeur, de l'espèce ou de l'origine d'une marchandise sans pouvoir faire des constatations juridiques.

C'est d'ailleurs ce qui peut expliquer que les décisions de la CCED sont d'une importance capitale pour la juridiction. Les tribunaux ne peuvent pas ignorer l'avis de la Commission. La Cour de cassation a eu l'occasion de se prononcer en la matière en 2008. Selon la Cour, *«aux termes de l'article 447 du code des douanes, les constatations matérielles et techniques faites par la commission de conciliation et d'expertise douanière relatives à l'espèce ou l'origine des marchandises, sont les seules qui peuvent être retenues par la juridiction; lorsque cette dernière s'estime insuffisamment informée ou n'admet pas les constatations de cette commission, elle est tenue de renvoyer l'affaire devant celle-ci. Méconnaît le texte précité, la cour d'appel qui, pour relaxer les prévenus du chef d'une contravention douanière, après avoir évoqué les constatations matérielles et techniques effectuées par la commission de conciliation et d'expertise douanière, se borne à faire état des incertitudes existant en l'espèce et du caractère imprécis et contradictoire des éléments fournis, alors qu'il lui incombait, dans ces circonstances, de renvoyer l'affaire devant ladite commission¹⁰¹⁷.»*

A l'origine de cette affaire, il s'agissait d'un litige portant sur l'importation de conteneurs de chaussures, où l'administration des douanes avait diligenté une enquête après qu'aucun spécimen de la chaussure ne puisse être saisi. Or, pour déterminer la position tarifaire douanière des chaussures, il faut faire recours à la matière constitutive de la plus grande partie de revêtement extérieur sans eu égard au support accessoire ou renfort de la chaussure. En effet, l'ayant droit soutenait et donnait comme explication devant la juridiction d'appel qu'en l'espèce, les matières composant la chaussure ne peuvent plus être identifiées à cause de la rupture de stock de la marchandise en question. Et selon la juridiction d'appel, seules les explications fournies sur le dessus des chaussures par les catalogues ont permis à la CCED de donner son avis. Ceci étant, il est impossible de déterminer quelles sont les matières constituant le dessus

¹⁰¹⁷ Cass. crim., 5 novembre 2008, n° 08-81.366, Bull. crim., n° 225, en ligne, www.dalloz.fr

des chaussures litigieuses et la proportion des différents composants utilisés. Par conséquent, la preuve de la culpabilité de l'ayant droit n'est pas rapportée et c'est à bon droit que la juridiction de proximité est entrée en voie de relaxe et a rejeté la demande présentée par l'administration des douanes au titre de l'action fiscale.

C'est sur cette décision que la plus Haute juridiction s'est prononcée en se fondant sur l'article 447 du Code des douanes pour casser la décision de la Cour d'appel tout en confirmant la position de la CCED dans les litiges concernant la valeur, l'espèce et l'origine de la marchandise. Toutefois, si le litige ne porte pas sur ces critères, la Commission devient incompétente pour prendre un avis sur la question¹⁰¹⁸.

La CCED joue ainsi un rôle de régulateur, d'éclaireur pour la juridiction en matière de contentieux nés entre les usagers et l'administration des douanes. Elle n'a pas pas compétence pour rendre une décision à caractère judiciaire.

¹⁰¹⁸ Si la contestation ne porte pas sur l'espèce, l'origine ou la valeur des marchandises, le président de la CCED constate, par une décision non susceptible de recours, l'incompétence de la Commission. Cette déclaration d'incompétence n'est «pas détachable» de la procédure subséquente susceptible d'être suivie devant le tribunal de l'ordre judiciaire compétent et ne relève pas de la compétence de la juridiction administrative (CE, 29 déc. 1997, n° 145.522).

Conclusion du chapitre

Au total, les contentieux douaniers peuvent se classer en deux groupes. Les litiges à caractère purement civil et ceux à caractère purement répressif. Ainsi, lorsque les auteurs de l'infraction douanière sont connus, il ne reste qu'à l'administration de les poursuivre pour les faits qui leur sont reprochés. Cette poursuite fait naître deux actions. Une action répressive diligentée par le Ministère public et une action fiscale en faveur de l'administration des douanes. A l'issue de ces actions, le prévenu est jugé conformément aux dispositions du Code des douanes. Il s'en sort parfois avec des peines de répression et des peines pécuniaires ou exclusivement par des sanctions pécuniaires. Il en résulte que toutes les infractions du Code des douanes ne sont pas systématiquement suivies d'une action pénale visant à des peines privatives de liberté¹⁰¹⁹. Il s'agit notamment de certaines contraventions douanières. En conséquence, les condamnations pour les contraventions de première, deuxième et troisième classe ne sont donc que d'ordre pécuniaire. Néanmoins, la Cour de cassation précise expressément que, *«les pénalités fiscales prévues (...) ont un caractère mixte, répressif et indemnitaire, de nature à répondre proportionnellement aux manquements constatés et aux préjudices qui en résultent, et sont prononcées par un juge qui a le pouvoir de les moduler¹⁰²⁰.»* Il s'agit là de l'application de l'article 414 du Code des douanes.

Il est évident de constater que la juridiction a l'intention de décourager tout comportement susceptible de frauder les opérations de la douane. Par ailleurs, *«les personnes qui ont participé comme intéressées à un délit de contrebande ou à un délit d'importation ou d'exportation sans déclaration sont passibles des mêmes peines que les auteurs de l'infraction. Ces diverses responsabilités ne sont pas exclusives les unes des autres et elles s'appliquent tant aux personnes physiques qu'aux personnes*

¹⁰¹⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁰²⁰ Cass. crim., 18 juin 2010, n° 10-80.675, en ligne <http://www.bu.dalloz.fr>, Cass. crim, 11 juin 2010, n° 09-85.874, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

*morales*¹⁰²¹.» Elles sont admises ainsi par l'administration des douanes dans le but de décourager les fraudes dans le commerce international et dans le but de protéger les intérêts du Trésor public.

Ainsi, la poursuite des infractions douanières ne distingue pas la personne morale de la personne physique dans l'application des peines. D'un autre point de vue, la conduite de l'action répressive douanière est très proche de celle du droit pénal. *«Cependant, l'apparente banalité des règles de procédure contenues dans le Code des douanes, à peine nuancée par l'exercice des dispositions relatives aux agents poursuivants ainsi qu'à la signification des actes de procédure*¹⁰²², *ne doit pas dissimuler l'importance de deux dérogations majeures qui permettent d'affirmer le caractère exorbitant du droit douanier*¹⁰²³.» C'est en cela aussi qu'on retrouve le particularisme de ce droit qui est au carrefour des principaux secteurs de droit, notamment le droit fiscal, le droit pénal, le droit civil, le droit commercial et le droit des transports.

¹⁰²¹ SOULARD (C.), *op cit*, p. 275.

¹⁰²² Article 380, Codes des douanes.

¹⁰²³ NATAREL (E.), *op cit*, p. 214.

Conclusion du titre

Le droit douanier est conçu pour réguler le commerce extérieur d'un Etat. C'est la raison pour laquelle l'administration des douanes est dotée des moyens peux ordinaires pour constater les infractions. Et, comme la position stratégique de la douane fait d'elle le maillon fort dans les échanges commerciaux, aucun mode de transport n'échappe à ses contrôles.

Dans le transport maritime en général, l'administration des douanes est en mesure de procéder à des contrôles inopinés des marchandises franchissant les frontières et même de procéder au contrôle des moyens de transport servant à acheminer les marchandises. Ces types de contrôles douaniers sont très récurrents lorsqu'il s'agit du transport de marchandises par conteneurs.

D'une manière générale, la typologie des contentieux, illustre que le transport maritime par conteneurs fait intervenir plusieurs acteurs. A chaque niveau du contrat de transport, le rôle et la mission des acteurs sont différents. C'est ce qui explique certainement la diversité de responsabilité des acteurs.

Outre le secteur privé qui intervient dans l'exécution du contrat de transport, le secteur public en particulier l'administration des douanes intervient étroitement dans l'exécution de ce contrat.

Titre 2: Règlement des contentieux nés de l'usage des conteneurs.

La conteneurisation a fait ses preuves depuis les années 1960 dans le succès du commerce et du transport maritime avant la grande crise du 21^{ème} siècle. *«La crise de 2008 a immanquablement mis un terme à la croissance formidable de la conteneurisation entamée dans les années quatre-vingt et portée au plus haut dans la décennie suivante. La localisation d'une grande partie de l'activité manufacturière en Chine et en Asie du Sud-Est, tout en préservant le rôle des nations industrielles d'Asie du Nord-Est, ainsi que le développement économique de bien des régions (Europe Centrale, Russie, Brésil, Moyen-Orient, Turquie...), ont globalisé les échanges de conteneurs. La reprise de 2010 a été anéantie par les problèmes économiques européens et l'incapacité des États-Unis à réaliser un redémarrage véritable. La question d'un nouvel âge de la conteneurisation se pose. Cette interrogation est d'autant plus aigüe que le secteur s'est formaté sur les bases d'une forte croissance ajoutant aussi une crise sectorielle à la difficulté du marché¹⁰²⁴.»*

Cependant, les résultats de la croissance des échanges commerciaux de l'année 2014 sont explicables et sont directement liés à la performance du transport en général. Le maritime a pris l'avance sur les autres modes à cause de son coût moins onéreux que l'aérien. Cet essor a des effets sur les ports du monde entier. L'exemple le plus édifiant se remarque sur les développements des ports de la méditerranée. En effet, la zone méditerranéenne devient le *«lieu d'éclatement idéal entre Europe, Afrique et Moyen-Orient, la Méditerranée retrouve une place de centre du monde grâce à la consolidation de sa position sur les marchés conteneurisés. Sur les points de passage obligés, Suez, Gibraltar et Bosphore, les trafics conteneurisés prennent leur envol pendant que la concurrence est rude sur le reste du bassin. Ainsi, les ports méditerranéens se modernisent et s'internationalisent au rythme de l'extension des terminaux à conteneur. Ce mouvement est à*

¹⁰²⁴ TOURET (P.), «Conteneurisation : changement de paradigme», Note de synthèse N° 154, Avril 2013, p. 1.

peine ébranlé par la crise et les soubresauts politiques qui n'épargnent pourtant pas les économies méditerranéennes¹⁰²⁵.»

Les conséquences immédiates à ce flux dans le transport, est l'augmentation des conteneurs à risque à acheminer. La douane fait ainsi face à plusieurs interventions dont certaines dégènèrent en contentieux. Il faut alors chercher à comprendre comment les infractions douanières sont constatées par l'administration des douanes, surtout en matière de transport maritime par conteneurs, pour mieux comprendre ces types de contentieux afin de penser à leur règlement. Comme d'ordinaire, les différends civils et commerciaux sont inévitables dans les échanges, l'objectif de cette partie est de ressortir comment sont réglés les deux différentes catégories de contentieux face auxquelles la conteneurisation est heurtée avec l'avènement des TGN. Il s'agit dans ce cadre *des contentieux douaniers (Chapitre 1) et des contentieux courants (Chapitre 2)*.

¹⁰²⁵ MAREÏ (N.), «La méditerranée sous le regard de la conteneurisation», Note de synthèse N° 163, Mars 2014, p. 1.

Chapitre 1: Règlement des contentieux douaniers.

Récemment, la France a choisi de faciliter le contrôle de l'administration des douanes afin d'éviter les risques éventuels. C'est dans cette optique que la Charte des contrôles douaniers a vu le jour¹⁰²⁶. Selon le Chef des affaires juridiques et contentieuses de la DGDDI, la Charte constitue un moyen qui permet aux usagers de mieux connaître les pouvoirs de l'administration des douanes¹⁰²⁷. Certes, dépourvue de tout effet légal ou réglementaire, elle fixe quand même les droits et obligations tant des opérateurs économiques que de la douane¹⁰²⁸. Au demeurant, lorsque tous les intervenants dans le transport connaissent leurs droits et leurs obligations, la mission de contrôle de l'administration pourrait être moins compliquée surtout lorsqu'il s'agit du transport des conteneurs.

En effet, en matière du transport maritime par conteneurs, l'efficacité du contrôle serait que la mission douanier soit réalisée soit lors des empotages et au chargement au port de départ, soit au dépotage au port de déchargement¹⁰²⁹. *«Pour être efficaces et faire en sorte que le processus ne ralentisse pas la circulation des marchandises, les administrations douanières devraient utiliser des technologies modernes pour inspecter les envois à haut risque. Ces technologies comprennent notamment les appareils de radiographie à large spectre, les appareils à rayons gamma et les dispositifs de détection des rayonnements. La préservation de l'intégrité du fret et des conteneurs, notamment par le recours à des technologies modernes, constitue également une composante essentielle de ce pilier¹⁰³⁰.»*

Ces objectifs ne peuvent pas être atteints en se limitant exclusivement aux actions nationales de contrôles. Ils exigent en effet, une

¹⁰²⁶ Version du mois d'avril 2011, en ligne, <http://www.douane.gouv.fr>

¹⁰²⁷ <http://www.wk-transport-logistique.fr/actualites>

¹⁰²⁸ Selon Monsieur GUILMIN (E.), conférence de presse organisée par iDSystemes le 2 juin 2011, en ligne, <http://www.wk-transport-logistique.fr/actualites>

¹⁰²⁹ OMD, «Cadre des normes SAFE de l'OMD», en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>, 2007, p. 9.

¹⁰³⁰ OMD, «Cadre des normes SAFE de l'OMD», <http://www.wcoomd.org/fr>, 2007, p. 9.

coopération régionale, voire internationale dans les échanges de données. Il faut viser à renforcer les procédures de mise en réseau des administrations des douanes. Cela permettra d'améliorer leurs capacités respectives de déceler des envois à haut risque et de conclure des accords formels en vue d'instaurer une coopération entre les services douaniers et les entreprises d'importation ou d'exportation¹⁰³¹. Il en est ainsi parce qu'étant des *«organismes publics chargés de contrôler et de gérer le mouvement des marchandises à l'échelon international, les administrations des douanes occupent une position unique pour renforcer la sécurité de la chaîne logistique internationale et contribuer au développement socio-économique en assurant la perception des recettes et la facilitation des échanges»*¹⁰³². L'utilité d'associer les technologies modernes au développement de l'administration devient alors une nécessité. C'est d'ailleurs pourquoi l'OMD préconise une modernisation de l'administration des douanes des pays membres. *«La modernisation douanière désigne principalement une stratégie et un objectif d'ensemble, visant à améliorer l'efficacité, la rentabilité, la transparence et la prévisibilité des activités d'une administration douanière afin de mieux répondre aux exigences du moment»*¹⁰³³.

Mais, il ne suffit pas justement de moderniser ou de doter toutes ces administrations des équipements ultramodernes pour limiter ou faire disparaître les fraudes ou les infractions douanières. Il est nécessaire que les usagers, les acteurs économiques, voire les juristes, comprennent la complexité de la matière¹⁰³⁴, et en tiennent compte dans sa mise en œuvre. Une vulgarisation des techniques dans les opérations d'échanges commerciaux pourrait aider les usagers et le monde des opérateurs économiques. *«Il est crucial, pour aplanir ces difficultés, de mettre en place des procédures et des documents commerciaux simplifiés conformes aux normes internationales, car elles constituent une base commune convenue au*

¹⁰³¹ OMD, «Cadre des normes SAFE de l'OMD», <http://www.wcoomd.org/fr>, 2007, p. 4.

¹⁰³² OMD, «Cadre des normes SAFE de l'OMD», <http://www.wcoomd.org/fr>, 2007, p. 6.

¹⁰³³ OMD, «Modernisation douanière», OMD actualité n° 52 février 2007, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>

¹⁰³⁴ ELENGA-DI-OKANGA (F. J.), «La lutte contre la fraude douanière en R.D. CONGO», Harmattan, 2010, p. 165.

plan international pour des mesures similaires appliquées dans des régions et des pays différents. En outre, des documents commerciaux harmonisés représentent un premier pas en direction de l'automatisation des procédures commerciales et d'une présentation informatisée des documents^{1035.}» Ces mesures se révèlent importantes dans la lutte contre les fraudes.

La jurisprudence, la doctrine et les normes tant nationales qu'internationales devraient aussi contribuer à atteindre ces objectifs. Hélas, «*on aurait pu penser que la pratique devait s'appuyer sur des outils de doctrine. On peut dire que ces outils n'existaient pas. Mais, ils étaient peu nombreux et émanaient le plus souvent de praticiens, fussent-ils éminents*^{1036.}» Alors, le rôle de coopération régionale et internationale devient dans ces conditions important et nécessaire pour mieux comprendre la matière afin de la mettre à l'épreuve des fraudes et des infractions commises dans le transport maritime par conteneurs en particulier.

En France, comme les échanges sont devenus presque intégralement conteneurisés, un pouvoir légal¹⁰³⁷ est donné à l'administration des douanes pour procéder à la visite des marchandises, les moyens de transport et celle des personnes en vue de rechercher la fraude aux dispositions réglementaires¹⁰³⁸.

L'approche de ce chapitre va nous conduire dans un premier temps, vers *les critères généraux des litiges douaniers (Section 1)*, et *les poursuites judiciaires des infractions douanières (Section 2)* feront l'objet de l'étude d'une seconde section.

¹⁰³⁵ NATIONS UNIES, «*Manuel de facilitation du commerce Deuxième partie notes techniques sur les mesures essentielles de facilitation du commerce.*», UNCTAD/SDTE/TLB/2005/2, 2006, p. 58.

¹⁰³⁶ HATOUX (B.), préface «*Recueil de jurisprudence douanier 1990-2010, du Maître PANNIER (J.)*».

¹⁰³⁷ Article 60, Code des douanes.

¹⁰³⁸ SOULARD (C.), *op cit*, p. 151.

Section-1) Les critères généraux des litiges douaniers.

Les litiges en matière douanière ne sont pas simples tout comme en matière civile ou pénale en ce sens que le droit douanier est au carrefour de plusieurs droits. C'est pour cette raison que la mission n'est pas autant facile à l'administration des douanes et même pour les usagers ou leur représentant officiel. Certaines difficultés apparaissent en matière de contrôle des marchandises à la frontière et la question des risques des conteneurs transportés devient préoccupante. A cet effet, *«les nouvelles priorités des gouvernements, ainsi que les enjeux qui apparaissent maintenant aux frontières ont conduit de nombreuses administrations à rechercher un moyen plus structuré et systématique de gérer les risques. Aujourd'hui, la douane doit faire face au risque quel que soit l'endroit où il est détecté et, de plus en plus, aussitôt que possible dans la chaîne logistique¹⁰³⁹.»* Une raison de plus pour doter cette administration des moyens efficaces pour sa mission.

Dans cette mission, l'administration des douanes doit pouvoir avoir une vision particulière sur les agissements qui sont en *violation des principes douaniers (§-1)* avant de pouvoir *constater les infractions douanière dans le transport par conteneurs (§-2)*.

§-1) Les agissements en violation des principes douaniers.

Le succès des échanges commerciaux est le fruit du développement de la coopération des Etats. Il provient de l'adhésion des Etats aux Conventions internationales dans le cadre de la mondialisation et de la globalisation¹⁰⁴⁰. Ces accords constituent un véritable outil de négociation pour les parties contractantes. Ils permettent aux parties d'inclure dans les contrats des dispositions qui regroupent des normes sur la vente, sur le

¹⁰³⁹ MIKURIYA (K.), «Recueil de l'OMD sur la gestion des risques en matière douanière», 2010, OMD, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>, p. 4.

¹⁰⁴⁰ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op. cit.*, p. 383.

transport et sur les formalités douanières auxquelles déjà, une bonne partie des échanges commerciaux mondiaux¹⁰⁴¹ n'échappent guère.

Outre cette facilitation dans la conclusion des contrats, ces accords facilitent une liberté de circulations des marchandises sur le territoire des Etats partageant des accords de coopération en commun. Cependant, l'existence de ces accords ne détourne pas le droit douanier de son objectif qui consiste à contrôler le mouvement des biens et des personnes à la frontière¹⁰⁴². *«Tous les pays cherchent en conséquence à contrôler ces échanges, soit pour protéger leurs technologies nationales, soit en raison d'intérêts stratégiques, aussi bien politiques qu'économiques. Ils veulent s'assurer qu'à l'occasion d'opérations commerciales, les marchandises ne sont pas détournées de la destination initialement prévue¹⁰⁴³.»*

Cet objectif vise aujourd'hui en premier lieu les échanges commerciaux par conteneurs. L'administration des douanes se préoccupe plus du trafic fret maritime de marchandises conteneurisées pour plusieurs raisons. La première raison est d'ordre sécuritaire¹⁰⁴⁴. Outre de défendre le territoire de l'Etat, les événements du 11 septembre 2001 font que tous les Etats estiment que les conteneurs à destination des ports maritimes peuvent être utilisés à des fins terroristes¹⁰⁴⁵. Aussi, *«la présence de certains biens sur le territoire douanier peut être de nature à compromettre la santé ou la sécurité des habitants et, de manière plus générale, l'ordre public¹⁰⁴⁶.»* La douane est en conséquence investie du pouvoir de surveillance et de contrôle pour une protection d'ordre social.

La seconde raison est purement d'ordre économique¹⁰⁴⁷. Elle consiste à percevoir des droits et taxes sur les marchandises qui franchissent les frontières d'un Etat. Son origine est bien historique. Vu le trafic grandissant

¹⁰⁴¹ YASUI (T.), *«Avantage de la Convention de Kyoto révisée»*, document de recherche n° 6 OMD, 2010, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>

¹⁰⁴² BERR (C. J.), *op cit*, p. 14.

¹⁰⁴³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁰⁴⁴ INGELAERE (F.), *op cit*, p. 299.

¹⁰⁴⁵ SITT (B.) & HAUTECOUVERTURE (B.), *op cit*, p. 617.

¹⁰⁴⁶ BERR (C. J.), *op cit*, p. 19.

¹⁰⁴⁷ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

des marchandises conteneurisées, les recettes du Trésor public en dépendent. *«Percevoir des taxes lors de l'affranchissement d'une frontière par une marchandise n'a eu longtemps pour objectif que de remplir les caisses du Seigneur local¹⁰⁴⁸.»* Les marchands alors participaient d'une manière active aux ressources qui alimentaient l'économie de l'Etat. C'est ainsi définie la fonction fiscale du droit douanier. Pourtant, le droit douanier se distingue du droit fiscal parce que les règles qui gouvernent le contentieux douanier sont différentes de celles qui gouvernent le droit fiscal¹⁰⁴⁹. Ainsi dit, *«(...) le contentieux douanier présente de notables différences avec le contentieux fiscal, ne serait-ce qu'en raison du caractère prétendument exorbitant des règles douanières¹⁰⁵⁰.»* Ceci fait penser à se poser certaines questions sur le droit douanier lui-même. Vu les objectifs du droit douanier, certaines interrogations se posent en ce qui concerne la nature même de ce droit. Peut-il échapper aux principes du droit commun?

Il est évident qu'il se distingue du droit fiscal et aussi de certaines branches du droit dont notamment le droit administratif en raison des objectifs que se fixe le droit douanier¹⁰⁵¹. Mais, avec la construction de l'Union européenne, le droit douanier français a reçu de plein fouet les effets de la refondation de l'Union. *«Cette réalité, dont il serait vain de déplorer le caractère inéluctable, a favorisé chez certains Etats, dont la France, des attitudes contestables consistant par exemple à donner une qualification douanière à des activités économiques sensibles, et cela uniquement en vue de profiter des moyens d'action efficaces que le droit douanier confère à l'administration¹⁰⁵².»* C'est d'ailleurs le cas de certaines actions en transport en général.

Le transport maritime de marchandises par conteneurs n'échappe pas aux principes d'action du droit douanier. La douane s'intéresse plus à cet effet à l'origine des marchandises par exemple. Il faut noter par ailleurs

¹⁰⁴⁸ BERR (C. J.), *op cit*, p. 15.

¹⁰⁴⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁰⁵⁰ DJEBARA (A. C.), *International Trade Customs And Invest Services (ITCIS)*, «La charte des contrôles douaniers», entretien accordé au le Professeur (C. J.) BERR.

¹⁰⁵¹ BERR (C. J.), *ibid*, p. 7.

¹⁰⁵² BERR (C. J.), *ibid*, p. 4.

que «*l'origine d'une marchandise est le lien géographique et économique qui unit la marchandise à un pays ou à un groupe de pays dans lequel elle a été produite ou fabriquée*¹⁰⁵³.» Cette notion est fondamentale pour définir la politique fiscale et la politique douanière d'un Etat. Elle permet de catégoriser les marchandises susceptibles d'être soumises aux droits et taxes de douane dès qu'elles franchissent les frontières de cet Etat. Et, cette notion des droits et taxes de douane sur les marchandises en import ou en export fait appel aux usagers des services des douanes en particulier le destinataire des marchandises. Dans cette optique, «*le droit douanier s'intéresse de près, en revanche au destinataire réel des marchandises, ainsi qu'au déclarant en douane ou encore au détenteur ou transporteur*¹⁰⁵⁴.» Ainsi, le traitement de la marchandise par l'administration des douanes permet de la qualifier au regard de la réglementation douanière mise en place dans ce sens. Ce n'est qu'à partir de cette qualification que les droits et taxes sont éludés.

Les autorités douanières sont donc chargées de la gestion du commerce international aux frontières des Etats. Elles ont été dotées d'un pouvoir administratif de contrôle. Cependant, cette mission ne reste pas sans difficulté. Elle soulève souvent des contentieux. Il faut alors rechercher *les qualifications des infractions douanières dans le cadre du transport maritime à partir des éléments matériels constitutifs des infractions (1)*. Toutefois, la qualification des infractions douanières dépend également de *l'élément légal de l'infraction (2)*.

1-) Elément matériel des infractions douanières dans le transport maritime.

Le transport constitue le maillon fort des échanges mondiaux. Au début de l'année 2009 au moment où le fret aérien vit un séisme sans précédent¹⁰⁵⁵, on constate qu'au contraire, les échanges commerciaux par voie maritime ne cessent de croître. La performance des ports maritimes est

¹⁰⁵³ DECHAUME (J.) et VENTURELLI (W.), *op cit*, p. 39.

¹⁰⁵⁴ BERR (C. J.), *op cit*, p. 45.

¹⁰⁵⁵ KERRIOU (A.), «*Le fret aérien vit un séisme sans précédent*», *transport actualités* n° 927, octobre 2009, p. 16.

le résultat de cette croissance¹⁰⁵⁶. Les activités portuaires sont devenues plus dynamiques, avec la généralisation des parcs à conteneurs, des ports secs et les outils techniques de la manutention qui les encadrent. Suite à une telle croissance, les enjeux économiques et sécuritaires ont pris une dimension importante. L'internalisation des échanges centralise la problématique du contrôle douanier. *«La fonction de la douane est donc manifestement transversale¹⁰⁵⁷.»* Les obligations des Etats sont donc de réussir à tout prix cette mission. Il ne doit plus y avoir de la place aux fraudes dans les échanges commerciaux. A cet effet, *«les informations sur les marchandises doivent être données avant leur importation ou leur exportation sous forme de déclarations sommaires et sont communiquées à toutes les administrations douanières concernées sous forme d'échanges électroniques de données. Les administrations sont alors en mesure d'effectuer une analyse du risque couru et de le gérer avec efficacité en effectuant des contrôles plus rapides et mieux ciblés¹⁰⁵⁸.»* Ainsi, un élargissement de la compétence douanière sur le plan national et européen a été mis en place¹⁰⁵⁹.

Avec une telle évolution du système, tous les acteurs du transport maritime ont des obligations et des responsabilités supplémentaires. Il s'agit des renseignements à fournir sur les cargaisons transportées¹⁰⁶⁰. La responsabilité des acteurs étant pointée, toute violation des lois et règlements douaniers constitue des agissements répréhensibles par l'administration des douanes.

La notion d'infraction dont il s'agit ici est propre au droit douanier. On sait qu'en droit pénal, *«l'infraction est un fait tangible, extérieur, elle se réalise par ce fameux élément matériel de la doctrine française classique. Et cet élément consiste en une attitude débouchant le plus souvent sur une suite*

¹⁰⁵⁶ HEULARD (A.), «Les ports», JMM n° 4757, 2011, p. 18.

¹⁰⁵⁷ CHATAIL (C.), «Contrôle et contentieux douaniers», BTL n° 3249, 2008, p. 742.

¹⁰⁵⁸ ODIER (F.), «La responsabilité du chargeur dans ses relations avec la douane : le point de vue français», DMF n° 689, 2008, p. 171.

¹⁰⁵⁹ AZEMA (J.), VASA (J.), «Contrefaçon prévention et sanctions : les nouvelles dispositions communautaires et nationales», Revue Lamy Droit des Affaires n° 82, 2005, p. 3.

¹⁰⁶⁰ ODIER (F.), «La responsabilité du chargeur dans ses relations avec la douane : le point de vue français», DMF n° 689, 2008, p. 172.

plus ou moins concrète, un préjudice pour la société ou pour un individu ou pour les deux¹⁰⁶¹.» Le rapprochement avec le droit douanier est pourtant très remarquable. Toutefois, «à la lumière de l'évolution contemporaine, on observe que le terme d'infraction, appliqué à la matière douanière, a perdu une part de sa connotation pénale. Certes, la moindre irrégularité commise dans l'accomplissement d'une formalité douanière constitue une contravention et semble ainsi tomber dans le champ du droit pénal¹⁰⁶².» Cette infraction qui impose la réunion de plusieurs éléments constitutifs aussi bien en droit commun qu'en droit douanier.

En quoi consiste alors l'élément matériel en matière d'infraction douanière?

Comme en droit commun, le contentieux douanier est né lorsqu'il y a une violation de la législation ou des réglementations douanières. Il consiste à enfreindre de façon volontaire ou involontaire aux lois et règlements douaniers. En droit commun¹⁰⁶³, la qualification de l'infraction nécessite la conjonction de trois éléments à savoir, l'élément légal (texte prévoyant l'infraction), l'élément matériel (acte extérieur) et un élément moral (le mobile, la volonté ou l'intention de commettre l'infraction¹⁰⁶⁴. L'infraction douanière ne tient pas compte nécessairement de l'élément moral. L'infraction ici est constituée du seul fait de sa réalisation matérielle¹⁰⁶⁵. L'intention de l'auteur ne compte pas. «L'infraction douanière n'existe donc qu'en fonction d'un certain élément matériel, c'est-à-dire d'un comportement objectif¹⁰⁶⁶.»

En matière de transport, tout comportement de dissimulation de marchandise, la non déclaration, une fausse déclaration de la marchandise ou toute une simple tentative, est assimilée à l'infraction elle-même et est réprimée comme si le fait infractionnel avait été accompli. C'est la raison

¹⁰⁶¹ PRADEL (J.), «Droit pénal général», édition Cujas, 2010, p. 295.

¹⁰⁶² BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 415.

¹⁰⁶³ PRADEL (J.), *ibid*, p. 295.

¹⁰⁶⁴ PRADEL (J.), *ibid*, p. 246.

¹⁰⁶⁵ DJEBARA (A.C.), *International Trade Customs And Invest Services (ITCIS)*, «Douane : le guide pratique du contentieux douanier», entretien avec le Magistrat (C.) SOULARD.

¹⁰⁶⁶ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 426.

pour laquelle *«avant que l'infraction soit consommée, la manifestation objective de l'intention criminelle est punissable¹⁰⁶⁷»* en droit douanier. La suspension volontaire de l'acte d'infraction en droit commun qui n'est pas punissable ne trouve pas alors application en droit douanier¹⁰⁶⁸. *«Toute tentative de délit douanier est considérée comme le délit même¹⁰⁶⁹.»* En effet, lorsque l'administration des douanes par un contrôle intervient pour constater une fraude, une infraction tentée, l'intervention elle-même met en cause le caractère volontaire du fautif à renoncer à son infraction¹⁰⁷⁰. C'est le cas des fouilles réalisées par l'administration des douanes dans un conteneur déjà débarqué et ouvert.

La particularité de ce droit douanier est marquée aussi par le caractère volontaire de l'abandon de l'acte infractionnel. Lorsque le renoncement est dû à un facteur extérieur contraignant¹⁰⁷¹, rien ne s'opposera à la répression, même l'abandon de l'acte d'infraction spontané¹⁰⁷². C'est tout à fait le contraire en droit commun où le renoncement volontaire de l'infraction n'échappe à la répression pénale.

Cette analyse montre que *«le principe fondamental selon lequel, en dehors du caractère involontaire que doit revêtir le désistement, la notion de tentative suppose que la manifestation objective de la volonté criminelle ait dépassé le stade des simples actes préparatoires¹⁰⁷³.»* En matière douanière, le principe de désistement volontaire ne trouve pas application. Son fondement est l'article 418 du Code des douanes, alinéas 1 et 2¹⁰⁷⁴.

¹⁰⁶⁷ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 426.

¹⁰⁶⁸ NATAREL (E.), *op cit*, p. 223.

¹⁰⁶⁹ Article 409, Code des douanes.

¹⁰⁷⁰ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 427.

¹⁰⁷¹ Bruits extérieurs, patrouille d'un agent de douane, etc.

¹⁰⁷² BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 427.

¹⁰⁷³ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 428.

¹⁰⁷⁴ Article 418, du Code de la douane *«Les marchandises de la catégorie de celles qui sont prohibées à l'entrée ou fortement taxées ou soumises à des taxes de consommation intérieure sont réputées avoir été introduites en contrebande et les marchandises de la catégorie de celles dont la sortie est prohibée ou assujettie à des droits sont réputées faire l'objet d'une tentative d'exportation en contrebande dans tous les cas d'infraction ci-après indiqués :*

1° lorsqu'elles sont trouvées dans la zone terrestre du rayon sans être munies d'un acquit de paiement, passavant ou autre expédition valable pour la route qu'elles suivent et pour le temps dans lequel se fait le transport, à moins qu'elles ne viennent de l'intérieur du territoire

En conséquence, d'une manière générale, la remarque est pertinente. Certaines règles du droit commun favorables à l'auteur de l'infraction, ou l'auteur de la tentative de l'infraction, ne sont pas applicables en droit douanier. Le cas le plus éloquent est le doute¹⁰⁷⁵. Lorsqu'un tel doute persiste, le juge en droit commun hésite sur le rôle même qu'un aveu pourra jouer¹⁰⁷⁶. Par contre, le droit douanier fait une place primordiale à l'aveu dans la qualification de l'infraction. *«Les nécessités de répression liées dans une certaine mesure au particularisme de la preuve des infractions conduisent à conférer aux aveux un rôle décisif dans la qualification des faits¹⁰⁷⁷.»* C'est l'une des raisons fondamentales qui justifient le particularisme du droit douanier. Il peut emprunter les principes du droit commun. Toutefois, il peut ne pas les appliquer dans les mêmes circonstances pour les mêmes fins. Le commencement d'exécution d'une infraction peut renforcer l'exemple dans cette catégorie.

Le cas du commencement d'exécution d'une infraction doit avoir un aspect matériel. En tout état de cause, l'élément matériel qui va justifier l'infraction douanière doit être prouvé en principe. Mais, *«la preuve en matière douanière est influencée par le caractère matériel des infractions dans lesquelles l'élément intentionnel trouve donc difficilement sa place. Elle est aussi marquée par les techniques de renversement de la charge de la preuve née en temps de guerre ou de troubles économiques graves que la*

douanier par la route qui conduit directement au bureau de douane le plus proche et soient accompagnées des documents prévus par l'article 198-2 ci-dessus;

2° lorsque, même étant accompagnées d'une expédition portant l'obligation expresse de la faire viser à un bureau de passage, elles ont dépassé ce bureau sans que ladite obligation ait été remplie;

3° lorsque, ayant été amenées au bureau, dans le cas prévu à l'article 199-2 ci-dessus, elles se trouvent dépourvues des documents indiqués à l'article 198-2 ;

4° lorsqu'elles sont trouvées dans la zone terrestre du rayon en infraction à l'article 206 ci-dessus.»

¹⁰⁷⁵ Selon la portée de l'article 11, Déclaration universelle des droits de l'homme des Nations unies de 1948 et de l'article 9.1 du Code civil français.

Pour le déclarer coupable, le juge doit être convaincu hors de tout doute raisonnable de la culpabilité du prévenu ou de l'accusé ; si un doute subsiste quant à la culpabilité du prévenu ou de l'accusé, ce doute doit lui profiter, c'est-à-dire qu'il devra être acquitté ou relaxé au bénéfice du doute»

¹⁰⁷⁶ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 429.

¹⁰⁷⁷ PANNIER (J.), *«La preuve en matière douanière»*, Recueil Dalloz n° 23, 2009, p. 1553.

*douane a néanmoins su maintenir en raison de leur efficacité*¹⁰⁷⁸.» Si en droit commun, le doute et le renoncement volontaire trouvent application, ce n'est pas tout à fait le cas en droit douanier.

Mais, en droit, d'une manière générale la relaxe au bénéfice du doute s'impose en principe. Il n'en fallait pas plus pour que la doctrine, la jurisprudence et le législateur tentent sans cesse de pallier à ce phénomène qui méconnaît le droit de la défense. Ainsi, lorsque le doute existe sur l'infraction douanière et que le juge ne réunit pas suffisamment d'éléments qui, raisonnablement ne lui permettent pas d'imputer une volonté criminelle irrévocable, il prononce la relaxe. *«Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour relaxer un prévenu du chef d'importation en contrebande de stupéfiants, marchandises prohibées, après avoir discuté et écarté les divers éléments retenus à sa charge par les premiers juges, en déduit qu'il n'est pas établi de preuve suffisante de la participation de l'intéressé aux faits poursuivis et qu'il existe un doute en sa faveur, le doute pouvant porter sur l'élément matériel de tout délit douanier, qu'il s'agisse de faits commis par un auteur principal ou par un intéressé à la fraude au sens de l'article 399-2 b du Code des douanes, ces divers modes de participation étant nécessairement et respectivement concernés par l'appréciation des juges du fond*¹⁰⁷⁹.» C'est parfois cette notion de doute qui anime le contrevenant dans l'usage de ce mode de transport par conteneurs.

En effet, le fraudeur en transport, dans sa pratique, mise plus sur le doute ou l'in vraisemblable inexpérience de l'agent de douane dans le contrôle de la marchandise. C'est la raison pour laquelle la fraude douanière ne peut disparaître en matière de transport. *«Ni la suppression des droits de douane entre les Etats membres de l'Union européenne ni l'abaissement général de ceux qui s'appliquent aux produits des pays tiers*

¹⁰⁷⁸ PANNIER (J.), «La preuve en matière douanière», *Recueil Dalloz* n° 23, 2009, p. 1552.

¹⁰⁷⁹ Cass. crim., 22 juin 1987, n° 86-93.796, *Bull. crim.* n° 257, 1987, p. 697.

*n'en ont tari la source*¹⁰⁸⁰.» La nécessité d'un cadre juridique organisant le domaine peut permettre peut-être de limiter le phénomène.

2-) Élément légal des infractions douanières.

L'élément légal tire son fondement du principe du Code pénal. *«Nul ne peut être puni pour un crime ou pour un délit dont les éléments ne sont pas définis par la loi, ou pour une contravention dont les éléments ne sont pas définis par le règlement*¹⁰⁸¹.» De ce fait, plusieurs accords et Conventions ont été signés sous l'égide des Nations Unies et de l'Union européenne afin de conjuguer les efforts dans le domaine de la coopération douanière. C'est dans cet esprit qu'est né l'OMD, le Code des douanes de l'Union européenne, un Code qui a certaines influences sur le Code des douanes national¹⁰⁸². Par contre, *«lorsqu'on parle d'échange commercial et le rôle de l'administration des douanes dans la lutte contre les fraudes, on voit très mal que cette lutte peut être effritée par la multiplication sans fin des accords bilatéraux ou multilatéraux de libre-échange*¹⁰⁸³.» Et pourtant, les législations dans ce domaine se retrouvent à tous les niveaux : au niveau international, au niveau régional et au niveau national.

a-) Cadre légal international.

*«L'Organisation mondiale des douanes (OMD) est la seule organisation intergouvernementale spécialisée exclusivement sur les questions douanières. Avec ses Membres répartis dans le monde entier, l'OMD est aujourd'hui reconnue comme le porte-parole de la communauté douanière internationale*¹⁰⁸⁴.»

Née après la Deuxième Guerre mondiale, la volonté des pays initiateurs était de relancer les échanges mondiaux et d'établir une plateforme permettant de discuter de questions techniques douanières¹⁰⁸⁵. Une

¹⁰⁸⁰ SOULARD (C.), *op cit*, dans son avant-propos.

¹⁰⁸¹ Article 111-3, alinéa 1^{er}, Code pénal.

¹⁰⁸² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁰⁸³ CARREAU (D.), JULLIARD (P.), «Droit international économique», 4^{ème} édition, Dalloz 2010, p. 151.

¹⁰⁸⁴ http://www.wcoomd.org/fr/pagedaccueil_annotrepropos.htm, au 15 octobre 2012.

¹⁰⁸⁵ SOULARD (C.), *ibid*, p. 8.

politique qui permet ainsi aux pouvoirs publics d'exercer et de contrôler leurs relations économiques internationales¹⁰⁸⁶. Officiellement créée en 1952 sous le nom de Conseil de coopération douanière, elle a tenu sa première réunion officielle le 26 janvier 1953. Constituée à l'origine de 17 pays, l'OMD s'est développée depuis lors en une organisation à dimension internationale rassemblant aujourd'hui plus de 179 Membres¹⁰⁸⁷. A toute évidence, la mission de l'OMD est fondamentale dans le modernisme du droit douanier.

Sa mission et son utilité se justifient *«dans l'impérieuse nécessité de contrôler les marchandises qui franchissent le territoire lors de leur entrée ou de leur sortie. Peu importe que ce mouvement donne lieu ou non à perception de droits : même bénéficiant d'une franchise douanière, d'une suspension de droits ou d'un taux nul, la marchandise doit respecter les règles douanières. Autrement dit, le critère d'application du droit douanier est l'existence d'un échange international¹⁰⁸⁸.»* Pour y parvenir, plusieurs Conventions internationales ont été proposées par l'OMD.

Parmi cet ensemble de conventions, on retrouve notamment la Convention internationale pour la simplification et l'harmonisation des régimes douaniers, dite Convention de Kyoto en date du 25 septembre 1974. Cette Convention a subi récemment une révision qui permet de faciliter le commerce mondial. *«Elle porte sur des principes essentiels pour des régimes douaniers simplifiés et harmonisés : prévisibilité, transparence, application selon les procédures prévues, utilisant au maximum de la technologie de l'information et recours aux techniques douanières modernes¹⁰⁸⁹.»* Cet amendement apporté à la Convention lui confère plusieurs avantages dont notamment la libération plus rapide des marchandises et la diminution des coûts pour les entreprises exportatrices ou importatrices. Elle permet ainsi de faciliter le commerce légitime sans

¹⁰⁸⁶ BERR (C. J.), *op cit*, p. 14.

¹⁰⁸⁷ http://fr.wikipedia.org/wiki/Organisation_mondiale_des_douanes#Historique

¹⁰⁸⁸ SOULARD (C.), *op cit*, p. 207.

¹⁰⁸⁹ YASUI (T.), *«Avantage de la Convention de Kyoto révisée»*, document de recherche n° 6 OMD, 2010, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>

pour autant porter atteinte aux pouvoirs de contrôle et aux fonctionnements de l'administration des douanes¹⁰⁹⁰.

En outre, on retrouve la Convention de Nairobi du 9 juin 1977 : Convention internationale d'assistance mutuelle administrative en vue de prévenir, de rechercher et de réprimer les infractions douanières¹⁰⁹¹. Elle est d'une importance capitale dans les échanges de données sur le transport des marchandises afin de faciliter le contrôle de l'administration des douanes au niveau international. *«Elle prévoit que les Etats contractants peuvent se demander mutuellement la communication de documents et autres éléments d'information en vue de prévenir, rechercher et réprimer les infractions douanières¹⁰⁹².»* L'assistance peut être spontanée ou sur demande pour le compte d'une autre partie contractante¹⁰⁹³.

Toutefois, la Convention énonce une certaine restriction qui permet la protection des intérêts commerciaux des Etats. Cette restriction se retrouve au niveau de l'article 3 de ladite Convention. *«Lorsqu'une Partie contractante estime que l'assistance qui lui est demandée serait de nature à porter atteinte à sa souveraineté, à sa sécurité ou à ses autres intérêts essentiels ou encore à porter préjudice aux intérêts commerciaux légitimes des entreprises publiques ou privées, elle peut refuser de l'accorder ou ne l'accorder que sous réserve qu'il soit satisfait à certaines conditions ou exigences.»* Cette dernière convention n'est pas la seule prévue pour régir le système douanier international. La Convention de Johannesburg constitue la législation internationale qui élargit plus de champ d'action de la compétence territoriale en faveur des Etats.

En effet, la Convention de Johannesburg¹⁰⁹⁴ abonde ainsi dans le même sens que la Convention précédente. Intitulée Convention internationale d'assistance mutuelle administrative en matière douanière.

¹⁰⁹⁰ YASUI (T.), *«Avantage de la Convention de Kyoto révisée»*, document de recherche n° 6 OMD, 2010, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>

¹⁰⁹¹ Cette Convention est entrée en vigueur le 21 mai 1980.

¹⁰⁹² SOULARD (C.), *op cit*, p. 207.

¹⁰⁹³ Article 1 et 2 de la Convention de Kyoto.

¹⁰⁹⁴ Elle a été conclue le 27 juin 2003, mais elle n'est toujours pas entrée en vigueur, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>

Elle a été plus loin compte tenu du fait «*que les infractions à la législation douanière portent préjudice à la sécurité des Parties contractantes, et à leurs intérêts économiques, commerciaux, fiscaux, sociaux, culturels, et en matière de santé publique*¹⁰⁹⁵.» Cette Convention constitue un instrument juridique des Etats contractants pour poursuivre les fraudeurs même au-delà des limites frontalières des Etats¹⁰⁹⁶. Elle prévoit également la confidentialité des données personnelles, mais jusqu'à ce jour, bien qu'ayant des avancées significatives dans la lutte contre les fraudes et infractions douanières, elle ne fait pas encore unanimité pour entrer en vigueur¹⁰⁹⁷.

En matière de transport maritime par conteneurs, certaines Conventions ont été approuvées par les Etats sous la proposition des Nations Unies. Ces Conventions permettent non seulement de faciliter les échanges commerciaux par conteneurs, mais aussi permettent à l'administration des douanes de sécuriser et de mieux contrôler les échanges¹⁰⁹⁸. Il s'agit notamment de la Convention sur la valeur en douane des marchandises (DVB)¹⁰⁹⁹ signée le 15 décembre 1950 et entrée en vigueur le 28 juillet 1953. La Convention douanière relative aux conteneurs conclue à Genève le 2 décembre 1972¹¹⁰⁰ et entrée en vigueur le 6 décembre 1975.

Tous ces instruments juridiques facilitent la coopération internationale dans la lutte contre les infractions douanières. Toute violation des dispositions des différentes Conventions expose le contrevenant, qu'il soit sur le territoire de l'Etat contractant où l'infraction a été commise, ou sur le territoire d'un autre Etat contractant, aux sanctions

¹⁰⁹⁵ *Préambule de la Convention de Johannesburg.*

¹⁰⁹⁶ *Article 20 de la Convention de Johannesburg.*

¹⁰⁹⁷ *Article 24 du chapitre VII de la Convention de Johannesburg.*

¹⁰⁹⁸ *Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>*

¹⁰⁹⁹ *Article III, d) de la Convention portant création du Conseil de Coopération Douanière signée à Bruxelles le 15 décembre 1950 et entrée en vigueur le 4 novembre 1952. «Le Conseil est chargé de faire des recommandations pour assurer l'interprétation et l'application uniformes des Conventions conclues à la suite de ses travaux, ainsi que la Convention sur la Nomenclature pour la Classification des marchandises dans les Tarifs douaniers et de la Convention sur la Valeur en douane des marchandises élaborées par le Groupe d'étude de l'Union Douanière Européenne et, à cette fin, de remplir les fonctions qui lui seraient expressément assignées par les dispositions desdites Conventions.»*

¹¹⁰⁰ *http://www.wcoomd.org/fr/pagedaccueil_anotrepropos_listeconventions.htm*

prévues par la législation de cet Etat. L'avantage remarqué est que les dispositifs des Conventions permettent aussi de rechercher le contrevenant sur le territoire d'un autre Etat partie à la Convention. Lorsqu'il n'est pas possible de déterminer le territoire sur lequel une irrégularité a été commise, elle est réputée avoir été commise sur le territoire de la partie contractante où elle a été constatée¹¹⁰¹.

Ce n'est pas seulement au niveau international que l'on retrouve l'élément légal des infractions douanières. Il se situe aussi tant au niveau régional en Europe qu'au niveau national.

b-) Cadre légal européen.

Plusieurs Conventions et Règlements régissent les normes dans le domaine douanier au niveau de l'Union européenne¹¹⁰². Ces normes définissent les différents types de cas de contentieux et leurs procédures de règlement auxquelles l'administration des douanes, les opérateurs économiques, et les usagers sont soumis.

La première de ces Conventions concerne la Convention du 26 juillet 1995 sur l'emploi de l'informatique dans le réseau douanier¹¹⁰³. Elle *«prévoit que les administrations douanières des Etats membres créent et maintiennent un système d'information automatisé commun qui répond aux besoins des douanes ci-après dénommé système d'information des douanes (SID)¹¹⁰⁴»*. Comme au niveau international, l'Union européenne consacre une deuxième Convention dans le cadre de l'assistance mutuelle des informations avec les administrations des douanes des Etats membres. L'initiative vient de la Convention de Naples I signée à Rome le 7 septembre 1967¹¹⁰⁵. Cette mission a été parachevée par la Convention de Naples II¹¹⁰⁶.

¹¹⁰¹ Telles sont les recommandations de la Convention relative au régime douanier des conteneurs utilisés en transport international dans le cadre d'un pool signée à Genève, le 21 janvier 1994 aux termes de l'article 10 de la Convention.

¹¹⁰² Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

¹¹⁰³ J.O.C.E. n° C 316 du 27 novembre 1995, p. 0049 – 0057.

¹¹⁰⁴ SOULARD (C.), *op cit*, p. 33.

¹¹⁰⁵ http://europa.eu/legislation_summaries/customs/l33051_fr.htm

«Sur le fond, la Convention de Naples II prévoit que les administrations douanières se prêtent une assistance sur demande et une assistance spontanée, suivant des modalités que la Convention précise¹¹⁰⁷.»

Cependant, l'assistance est subordonnée à certaines exigences administratives. Les autorités administratives doivent pouvoir fournir les éléments, les données ou tous renseignements nécessaires selon les pouvoirs légaux dont elles disposent du point de vue du droit interne. Toutefois, des restrictions ont été apportées à cette procédure d'assistance¹¹⁰⁸. On constate que la protection et le contrôle de mouvement des marchandises font partie intégrante de la politique de l'Union européenne. Ainsi, «l'essor des instruments non-tarifaires de protection ne fait que refléter le développement des motifs même qui conduisent les Etats à contrôler étroitement les flux de marchandises. Aussi en trouve-t-on l'utilisation tant pour des considérations d'intérêt général que pour des raisons d'ordre économique¹¹⁰⁹.» Cette notion d'intérêts économiques amène les dirigeants européens à envisager une politique de renforcement des dispositifs normatifs en matière douanière. Pour renforcer ces normes, vient ensuite, le Règlement du Conseil en date du 13 mars 1997¹¹¹⁰. Cette norme prévoit les mêmes dispositions que celles de la Convention de Naples II. Seulement, «lorsqu'elles sont applicables, les dispositions de ce Règlement priment désormais sur les dispositions correspondantes de la Convention¹¹¹¹.» Le renforcement part du Code des douanes au niveau communautaire.

¹¹⁰⁶ Acte du Conseil 98/C 24/01, du 18 décembre 1997, établissant, sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, la convention relative à l'assistance mutuelle et à la coopération entre les administrations douanières J.O. C.E., n° 204 du 23 janvier 1998.

¹¹⁰⁷ SOULARD (C.), *op cit*, p. 33.

¹¹⁰⁸ Selon l'article 28 de la Convention, pour ces types de demandes, comme au niveau des Conventions internationales, les Etats membres ne peuvent refuser d'honorer les demandes d'assistance émanant des autres Etats qu'en cas de risques d'atteinte à l'ordre public ou d'autres intérêts essentiels de l'Etat concerné ou en cas de disproportion manifeste entre la portée de l'action demandée et la gravité de l'infraction présumée.

¹¹⁰⁹ BERR (C. J.), *op cit*, p. 27.

¹¹¹⁰ Règlement C.E. n° 515/97, J.O. C.E. L.82 du 22 mars 1997.

¹¹¹¹ SOULARD (C.), *ibid*, p. 34.

En octobre 1992, le Conseil avait adopté le Règlement portant Code des douanes communautaire¹¹¹². Ce code a subi des modifications vu la nécessité de parer aux menaces nouvelles en matière de sécurité et de sûreté par un renforcement des contrôles aux frontières extérieures de la Communauté. L'évolution du Code des douanes communautaire est remarquable au niveau du pouvoir qu'il accorde aux Etats membres. Sur ce point, il faut noter que dans le Code des douanes communautaire, «*en ce qui concerne le régime juridique douanier des marchandises qui proviennent de pays tiers, les Etats membres ont transféré leurs compétences à la Communauté*¹¹¹³.»

Toutefois, au niveau de l'application des lois, le juge se réfère plus aux dispositions du Code des douanes national. Avec l'évolution du contexte politique, du contexte économique et du contexte juridique international, on remarque en effet, l'inadaptation de l'ancien Code des douanes communautaire. Il convient donc d'élaborer ou de moderniser l'ancien Code. C'est dans cet esprit que le Code des douanes communautaire modernisé a été adopté par le Règlement du Parlement et du Conseil en date du 23 avril 2008¹¹¹⁴. Cependant, en dépit de toutes les innovations¹¹¹⁵ apportées par ledit Code, son entrée en vigueur et la suppression corrélative de l'actuel Code des douanes communautaire est prévue pour 1^{er} juin 2016¹¹¹⁶.

Ce régime juridique international et régional est complété par celui du régime juridique douanier national qui demeure le plus appliqué.

¹¹¹² Règlement (CEE) n° 2913/92 du Conseil, J.O. L 302 du 19 octobre 1992.

¹¹¹³ SOULARD (C.), *op cit*, p. 24.

¹¹¹⁴ Règlement C.E. 450/2008 du 23 avril 2008, J.O. L 2008/145 du 4 juin 2008.

¹¹¹⁵ L'objectif du nouveau Code des douanes communautaire modernisé est de substituer à une structure décrivant plutôt le processus douanier du point de vue de l'administration chargée des contrôles, une structure plus simple et chronologique, plus proche des activités et besoins des opérateurs économiques. Il tient également compte du développement informatique et des techniques électroniques.

¹¹¹⁶ Article 180 du Règlement.

c-) Cadre légal national.

Depuis le transfert de certaines compétences du point de vue national au plan européen, les Etats membres de l'Union européenne ne disposent que d'une compétence résiduelle en matière d'élaboration des normes d'une manière générale¹¹¹⁷. Cependant, les Etats membres n'ont pas perdu toute compétence en matière d'exécution générale¹¹¹⁸. C'est le cas dans le domaine des contrôles douaniers sur les marchandises entrées sur le territoire d'un Etat membre. *«Les Etats membres sont également compétents pour exercer des contrôles, suivant des règles dont la plupart sont nationales, et pour définir et poursuivre les infractions. Il en résulte que les règles douanières applicables dans chaque Etat membre trouvent leur source à la fois dans le droit communautaire et dans les lois et règlements nationaux. En France, il existe donc un Code des douanes national, qui s'applique parallèlement au Code des douanes communautaire et aux dispositions d'application de ce Code¹¹¹⁹.»*

D'une manière globale, le droit douanier est régi tant par des normes internationales que par des normes européennes et nationales. Même si ces normes évoluent très peu et sont parfois inadaptées aux cas d'espèce, c'est-à-dire le transport maritime de marchandises par conteneurs, *«il appartient en premier lieu aux magistrats et, indirectement, aux avocats de faire évoluer le droit douanier dans le sens d'une plus grande protection des opérateurs économiques¹¹²⁰.»* Il en va ainsi pour mieux qualifier les infractions douanières dans le cas particulier de ce mode de transport maritime.

¹¹¹⁷ Il s'agit par exemple l'élaboration des normes fixant les droits et taxes de douanes sur les marchandises en provenance de pays tiers, des normes concernant le contrôle de certaines marchandises en provenance d'autres Etats membres.

¹¹¹⁸ SOULARD (C.), *op cit*, p. 43.

¹¹¹⁹ de MORDANT de MIASSIAC (B.), SOULARD (C.), *«Code des douanes national et communautaire annoté»*, Litec, 2008.

¹¹²⁰ DJEBARA (A. C.), *International Trade Customs And Invest Services (ITCIS)*, *«Douane : le guide pratique du contentieux douanier»*, <http://www.itcis.net/>, entretien avec le Magistrat (C.) SOULARD.

§-2) Constatation des infractions dans le transport par conteneurs.

«Les infractions aux lois et règlements douaniers peuvent être constatées par un agent des douanes ou de toute autre administration. Ceux qui constatent une infraction douanière ont le droit de saisir tous objets passibles de confiscation, de retenir les expéditions et tous autres documents relatifs aux objets saisis et de procéder à la retenue préventive des objets affectés à la sûreté des pénalités¹¹²¹.» Ainsi, l'administration des douanes se voit investir du pouvoir de contrôler et de constater les infractions douanières. Cette procédure particulière à l'administration des douanes ne date pas d'hier. *«Pour des raisons historiques, les agents des douanes se sont vu reconnaître (...) des prérogatives étendues dans le domaine de la constatation des infractions¹¹²².»*

L'administration des douanes adopte certaines procédures pour constater les infractions (1). En droit commun, c'est à l'Autorité de la Police Judiciaire¹¹²³ qu'incombe la responsabilité de la constatation des infractions. Dans le cadre du droit douanier, la constatation est faite par l'acte du procès-verbal, une procédure particulière qui a une portée juridique particulière (2).

1-) Procédures adoptées par l'administration douanière.

L'administration des douanes peut être confrontée à plusieurs types d'infractions. En dehors des infractions portant atteinte aux agents des douanes dans l'exercice de leur fonction, *«l'ensemble des infractions douanières met en jeu, soit les marchandises elles-mêmes, soit les formalités dont elles sont l'objet¹¹²⁴.»* Avec les opérateurs économiques, des désaccords sur la détermination de l'espèce, sur l'origine de la marchandise, sur la

¹¹²¹ Article 323, Code des douanes.

¹¹²² BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 509.

¹¹²³ Article 16, Code de procédure pénale.

¹¹²⁴ BERR (C. J.), *op cit*, p. 68.

valeur en douane de la marchandise, sur la position tarifaire de la marchandise, etc., peuvent être à l'origine d'un contentieux¹¹²⁵.

La contrebande, la fausse déclaration ou l'absence totale de déclaration douanière constituent les types d'infractions les plus connues et les plus récurrentes dans le contentieux douanier. Pour en découdre, le législateur a donné à l'administration des douanes l'autorité de les constater par un procès-verbal.

«Les règles qui gouvernent le contentieux douanier présentent une originalité indéniable tant au regard de celles qui ont cours dans les autres Etats de l'Union européenne que par rapport aux règles du droit commun, fiscal et pénal¹¹²⁶.» Toute infraction douanière est susceptible d'une sanction. Les sanctions doivent être effectives, proportionnées et dissuasives. *«Lorsque des sanctions administratives sont combinées à des sanctions pénales, pour des faits identiques, l'association de ces sanctions doit être proportionnée¹¹²⁷.»*

En France, l'instrument qui permet à l'administration des douanes d'élucider et de relater les infractions est le procès-verbal¹¹²⁸. Lorsqu'il est utilisé suite à une procédure d'enquête dirigée par l'administration des douanes, il prend le nom de procès-verbal de constat. Il prend le nom de procès-verbal de saisie, lorsque la marchandise est saisie ou en cas de flagrant délit¹¹²⁹. Cette procédure de constatation peut prendre plusieurs formes. Autrefois, les procès-verbaux se faisaient d'une manière orale¹¹³⁰. Mais, depuis 2003, cette forme a été mise en cause et supprimée par une Ordonnance de 18 décembre 2003¹¹³¹. L'obligation d'un écrit exigé par le législateur requiert certaines contraintes pour sa validité. D'une manière

¹¹²⁵ Article 104, Code des douanes.

¹¹²⁶ BERR (C. J.), *op cit*, p. 62.

¹¹²⁷ Article 22.2.b alinéa 2, Code des douanes communautaire.

¹¹²⁸ Article 323.8, Code des douanes.

¹¹²⁹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 534.

¹¹³⁰ C'était l'article 328 du Code des douanes qui permettait cette forme de procès-verbaux, mais cet article a été abrogé du Code.

¹¹³¹ Ordonnance n° 2003-1216 du 18 décembre 2003 portant suppression de l'affirmation des procès-verbaux, J.O. n° 294 du 20 décembre 2003, p. 21812.

générale, «*ce qui caractérise avant tout les procès-verbaux de douane, c'est à l'évidence leur formalisme complexe, relatif aussi bien aux circonstances de leur rédaction qu'à leur énonciation*¹¹³².»

Les procès-verbaux constituent alors le document matériel par lequel l'administration des douanes, par l'intermédiaire de ses agents, consigne les faits d'infractions aux règlements douaniers dont ils ont été les témoins oculaires¹¹³³. A cet effet, qu'il s'agisse d'un procès-verbal de constat ou d'un procès-verbal de saisie, qui relate les enquêtes ou qui relate l'appréhension réelle ou fictive, il constitue un élément de preuve sur lequel le juge pourra fonder son raisonnement¹¹³⁴. Cette preuve reposera, tantôt sur certaines constatations matérielles, tantôt sur la production et l'examen de certains documents énumérés dans le procès-verbal. Ces éléments reçoivent alors une force probante en droit douanier¹¹³⁵, d'où l'importance du respect des règles édictées pour sa rédaction.

Tous les procès-verbaux de la douane doivent être conformes à certaines règles générales. Cependant, «*les circonstances de la rédaction des procès-verbaux varient selon que l'on se trouve dans le cadre des procès-verbaux de saisie ou dans celui des procès-verbaux de constat, et cela au point de vue du lieu et au point de vue du délai dans lesquels la rédaction doit être faite*¹¹³⁶.» Il est à noter que tout vice dans la procédure de rédaction du procès-verbal peut entraîner sa pure et simple nullité.

C'est la raison pour laquelle la Cour de cassation a défini le procès-verbal de constat avec une formule bien claire. Selon la Cour : «*constitue un procès-verbal de constat, l'acte de poursuite interruptif de prescription, répondant aux exigences de l'article 334 du Code des douanes, qui n'impose aucune forme particulière, l'acte écrit, quels qu'en soient le support et la présentation, dressé, daté et signé par un agent des douanes compétent qui y consigne les résultats des contrôles et enquêtes effectués, relève la nature de*

¹¹³² BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 535.

¹¹³³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹¹³⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹¹³⁵ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 543.

¹¹³⁶ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 535.

l'infraction constatée, notifie cette dernière au commissionnaire en douane, mandataire de l'importateur, recueillant ses observations et sa signature^{1137.}»

Aucun autre formalisme particulier n'est requis. Cependant, la validité des procès-verbaux douaniers a son importance avant de produire l'effet juridique escompté.

2-) Validité et portée juridique des procès-verbaux douaniers.

Tous les actes de procédure en matière douanière sont soumis à des conditions de validité définies par le Code des douanes¹¹³⁸. Ainsi, l'effet juridique des procès-verbaux est suspendu à la validité de ces derniers. Toutefois, *«les tribunaux ne peuvent admettre contre les procès-verbaux de douane d'autres nullités que celles résultant de l'omission des formalités prescrites par les articles 323-1, 324 à 332 et 334^{1139.}»*

Lorsqu'on part du critère portant sur les circonstances de la rédaction des procès-verbaux, une précision doit être apportée quand il s'agit des procès-verbaux de constat ou des procès-verbaux de saisie¹¹⁴⁰. Lorsqu'il s'agit de la rédaction des procès-verbaux de constat, aucun lieu de rédaction n'est précisément évoqué par le Code des douanes pour sa validité¹¹⁴¹. En outre, le Code ne prévoit pas non plus des formalités générales et des obligations à peine de nullité des procès-verbaux de constat telles qu'elles ont été prévues pour les cas de saisies douanières¹¹⁴². Le Code se borne seulement à exposer les conditions précédemment énumérées pour le cas de la constatation par procès-verbal de constat dans la section 2 du même titre et du même chapitre¹¹⁴³.

¹¹³⁷ Cass. crim., 9 mars 2011, n° 10-80.895, Bull. crim., n° 52, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

¹¹³⁸ Articles 323, 324 à 332, 334 du Code des douanes.

¹¹³⁹ Article 338.1, Code des douanes.

¹¹⁴⁰ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹¹⁴¹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), op cit, p. 535.

¹¹⁴² Code des douanes, Titre XII, Chapitre 1^{er} : Constatations des infractions douanières, Section 1, Paragraphe 2.

¹¹⁴³ Article 334 du Code des douanes : «1. Les résultats des contrôles opérés dans les conditions prévues à l'article 65 ci-dessus et, d'une manière générale, ceux des enquêtes et

Quant aux procès-verbaux de saisie, le Code prescrit que : *«le procès-verbal peut être rédigé au lieu de dépôt des objets saisis ou au lieu de la constatation de l'infraction. Il peut être également rédigé dans les locaux de police, au siège de la brigade de gendarmerie, au bureau d'un fonctionnaire des finances ou à la mairie du lieu. En cas de saisie dans une maison, le procès-verbal peut y être valablement rédigé^{1144.}»*

En ce qui concerne les énonciations des procès-verbaux, *«elles varient suivant les éléments particuliers de chaque affaire, mais elles comportent certains éléments constants^{1145.}»* Sous peine de nullité, les procès-verbaux doivent énoncer la date et la cause des saisies opérées par l'administration des douanes ou son représentant^{1146.} *«Ces procès-verbaux énoncent la date et le lieu des contrôles et des enquêtes effectués, la nature des constatations faites et des renseignements recueillis, la saisie des documents, s'il y a lieu, ainsi que le nom, qualité et résidence administrative des agents verbalisateurs. Ils indiquent en outre que ceux chez qui l'enquête ou le contrôle a été effectué ont été informés de la date et du lieu de la rédaction; si ces personnes sont présentes à la rédaction, ils précisent que lecture leur en a été faite et qu'elles ont été interpellées de le signer^{1147.}»*

Lorsque le procès-verbal est rédigé suite à un contrôle opéré lors d'une visite domiciliaire par les agents de la douane, la signature de l'Officier de la Police Judiciaire est obligatoire pour sa validité. *«En cas de saisies à domicile opérées dans le cadre d'une enquête douanière ou cambiaire, la présence de l'officier de police judiciaire à la rédaction du procès-verbal qui les constate, telle que prévue par l'article 330.2 du Code des*

interrogatoires effectués par les agents des douanes sont consignés dans les procès-verbaux de constat.

2. Ces procès-verbaux énoncent la date et le lieu des contrôles et des enquêtes effectués, la nature des constatations faites et des renseignements recueillis, la saisie des documents, s'il y a lieu, ainsi que les noms, qualité et résidence administrative des agents verbalisateurs. Ils indiquent, en outre, que ceux chez qui l'enquête ou le contrôle a été effectué ont été informés de la date et du lieu de la rédaction de ce rapport et que sommation leur a été faite d'assister à cette rédaction ; si ces personnes sont présentes à la rédaction, ils précisent que lecture leur en a été faite et qu'elles ont été interpellées de le signer.»

¹¹⁴⁴ Article 324.3, alinéa a et b, Code des douanes.

¹¹⁴⁵ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), op cit, p. 536.

¹¹⁴⁶ Article 325, Code des douanes.

¹¹⁴⁷ SOULARD (C.), op cit, p. 211.

*douanes, est exigée quel que soit le lieu où le procès-verbal est rédigé*¹¹⁴⁸.» De la même manière, la signature des procès-verbaux par les intéressés a toute son importance¹¹⁴⁹. Pour autant, la nullité du procès-verbal ne peut être invoquée par un contrevenant qui avance comme argument que le signataire du procès-verbal ne pouvait valablement le représenter pour signer le document en question. Puisqu'il n'était pas son salarié, et pour n'avoir pas signé les déclarations en cause à l'administration des douanes par les contrôles concernés.

*«Lorsque l'enquête douanière a été effectuée au siège d'une personne morale, le procès-verbal de constat relatant les opérations effectuées peut être valablement rédigé, au regard des dispositions de l'article 334 du Code des douanes, en présence du déclarant en douane bénéficiant d'une procuration lui donnant le pouvoir de représenter cette dernière auprès de l'administration des douanes et de signer tous procès-verbaux*¹¹⁵⁰.» Par contre, lorsqu'un procès-verbal est bien réalisé, même par un Officier de Police Judiciaire dans toute la forme requise par le Code, alors qu'aucune information judiciaire n'a été ouverte auparavant pour signaler le délit imputable au prévenu, le procès-verbal est nul et de nul effet. *«Sont nulles les perquisitions et saisies pratiquées par un officier de police judiciaire sans l'assentiment exprès de la personne chez qui l'opération a eu lieu, alors qu'aucune information n'était ouverte et qu'aucun indice apparent d'un comportement délictueux ne pouvait révéler l'existence d'une infraction répondant à la définition donnée, par l'article 53 du Code de procédure pénale, des crimes et délits flagrants (2). Par voie de conséquence, est également nul le procès-verbal de douane établi sur la base de l'acte annulé*¹¹⁵¹.» Il en est de même pour le procès-verbal qui ne comporte pas expressément la mention de sommation¹¹⁵².

¹¹⁴⁸ Cass. crim., 11 décembre 1989, n° 88-86.638, Bull. crim. n° 470, 1989, p. 1147.

¹¹⁴⁹ Article 334, alinéa 2, Code des douanes.

¹¹⁵⁰ Cass. crim., 22 septembre 2004, n° 04-83.667, Bull. crim. n° 220, 2004, p. 782.

¹¹⁵¹ Cass. crim., 21 juillet 1982, n° 82-91.034, Bull. crim. n° 96, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

¹¹⁵² SOULARD (C.), *op cit*, p. 211.

À travers ces analyses, il ressort évidemment la question de la force probante des procès-verbaux. *«On peut observer que, d'un point de vue externe, les procès-verbaux ne sont dotés d'autorité qu'à une double condition, celle de leur régularité et celle de leur sincérité¹¹⁵³.»* Dans l'un ou l'autre des cas, la validité des procès-verbaux est assujettie au strict respect des dispositions du Code des douanes. Pour autant, une simple omission de la date ou du mois sur l'en-tête d'un procès-verbal ne peut pas porter atteinte à sa validité et entraîner sa nullité. Dans son raisonnement *«pour rejeter l'exception de nullité tirée du caractère incomplet de la date mentionnée sur le procès-verbal établi par les agents des douanes, la cour d'appel relève que, si l'indication du mois a été omise dans la date que porte l'entête du document, cette omission purement matérielle n'est pas susceptible de nuire aux prévenus, dès lors que le procès-verbal indique bien, par ailleurs, la date et l'heure précises de la constatation des infractions ainsi que la date et l'heure auxquelles il a été rédigé¹¹⁵⁴.»*

Le principe de la nullité des procès-verbaux déterminé par le droit douanier est précis. *«La nullité est donc encourue lorsque la personne qui a rédigé le procès-verbal était incompétente, ou lorsque, bien qu'habilitée à dresser un procès-verbal, elle n'a pas respecté le formalisme très strict imposé par les textes¹¹⁵⁵.»* Le juge n'hésite pas sur la question à prononcer la nullité. Plusieurs décisions ont appliqué ce principe¹¹⁵⁶. Une telle nullité ne reste pas sans effet juridique. *«Les tribunaux considèrent que, suivant la cause de nullité invoquée, c'est l'ensemble du procès-verbal ou seulement certains de ses éléments qui disparaîtront¹¹⁵⁷.»*

Cependant, l'effet de la nullité ne profite pas pour autant à tout moment au prévenu. En effet, *«rarement l'effet de la nullité est mis en*

¹¹⁵³ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 537.

¹¹⁵⁴ Cass. crim., 29 mars 2000, n° 99-81.619, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

¹¹⁵⁵ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 538.

¹¹⁵⁶ Cass. crim., 11 décembre 1989, n° 88-86.638, Bull. crim., n° 470, 1989, p. 1147, Cass. crim., 7 mai 2002, n° 00-87.897, Bull. crim. n° 105, 2002, p. 358, Cass. com., 27 octobre 2009, n° 08-13.678, en ligne <http://www.bu.dalloz.fr>

¹¹⁵⁷ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 539.

*œuvre*¹¹⁵⁸.» La jurisprudence a écarté l'idée d'invoquer la nullité du procès-verbal au profit du prévenu en appel et en cassation. «*Les exceptions tirées de la nullité des procès-verbaux de saisie doivent, à peine de forclusion, être présentées avant toute défense sur le fond et ne peuvent être soulevées pour la première fois devant les juges d'appel*¹¹⁵⁹.»

Lorsque le juge évoque la nullité, elle a des conséquences inévitables sur la procédure. Selon la Cour, «*le jugement qui fait droit à l'exception de nullité soulevée par certains prévenus et qui annule l'ensemble de la procédure, est une décision qui met fin à la procédure (...). L'appel d'une telle décision par le ministère public et l'administration des douanes, en raison de l'effet dévolutif de cet appel, saisit les juges du second degré de l'ensemble de la procédure, à l'égard de tous les prévenus, même à l'égard de ceux qui n'avaient pas soulevé la nullité*¹¹⁶⁰.» Il résulte que le traitement accordé à la nullité en droit douanier revêt son propre caractère tout comme la procédure de la constatation des infractions. Est-ce que cette nullité pourrait-elle avoir une spécificité dans le cadre du transport maritime par conteneurs?

Section-2) Poursuites judiciaires des infractions douanières.

Il faut en effet faire une distinction dans les poursuites. En matière contraventionnelle, l'administration des douanes poursuit, non seulement l'auteur de la fraude ou le déclarant (considéré comme auteur principal), mais aussi l'adhérant à la fraude. En revanche, en matière délictuelle, outre les auteurs principaux et les complices, certains tiers qui ont participé au délit de contrebande, ou au délit d'importation ou d'exportation sans déclaration¹¹⁶¹ sont également poursuivis. Il va falloir *identifier les auteurs objet de la poursuite* (§-1). Alors, techniquement, une telle procédure va permettre d'élucider la *double dimension des litiges douaniers* (§-2).

¹¹⁵⁸ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 539.

¹¹⁵⁹ Cass. crim., 18 décembre 1969, n° 69-90.341, Bull. crim. n° 352, en ligne <http://www.bu.dalloz.fr>

¹¹⁶⁰ Cass., crim., 6 avril 1992, n° 91-83.375, Bull. crim. n° 141, 1992, p. 370.

¹¹⁶¹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

§-1) Identification de l'auteur objet de la poursuite.

Selon l'article 392 du Code des douanes, *«le détenteur de marchandises de fraude est réputé responsable de la fraude. Toutefois, les transporteurs publics ne sont pas considérés, eux et leurs préposés ou agents, comme contrevenants lorsque, par une désignation exacte et régulière de leurs commettants, ils mettent l'administration en mesure d'exercer utilement des poursuites contre les véritables auteurs de la fraude.»* Dans ces conditions, qui sont ceux qui peuvent être ciblés par la poursuite? *Il s'agit des auteurs principaux et les complices (1).* Toutefois, cette poursuite revêt un principe particulier en matière des fraudes douanières (2).

1-) L'auteur principal de l'infraction et ses complices.

a-) Le destinataire de la marchandise.

Dans le contrat de transport maritime, le destinataire *«c'est celui dont le nom est indiqué dans le connaissement à personne dénommée, c'est celui qui présente le connaissement à l'arrivée lorsque le connaissement est au porteur ; c'est le dernier endossataire dans le connaissement à ordre^{1162.}»* Lorsque les documents de transport sont établis au nom d'une personne physique ou morale comme destinataire de la marchandise, elle peut agir en personne, pour son propre compte en ce qui concerne les opérations douanières d'enlèvement de la marchandise. Elle peut aussi se faire représenter par une personne habilitée à opérer auprès de l'administration des douanes pour les opérations douanières^{1163.}

Lorsqu'il s'agit d'une représentation directe, la dette fiscale ou douanière est communiquée au débiteur, c'est-à-dire à la personne au nom de laquelle la déclaration douanière a été établie^{1164.} Il s'agit du destinataire de la marchandise dans cette hypothèse. Le destinataire n'est pas le seul débiteur de la dette douanière en cas de constatation d'infractions, s'il s'est fait représenter. *«En représentation indirecte, la déclaration est établie par un représentant (commissionnaire en douane ou autre), agissant en son nom et*

¹¹⁶² Le BAYON (A.), *op cit*, p. 95.

¹¹⁶³ DECHAUME (J.) et VENTURELLI (W.), *op cit*, p. 120.

¹¹⁶⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

pour le compte d'autrui ; il y a donc deux codébiteurs solidaires. Le procès-verbal constatant l'infraction accompagné du montant de la créance à acquitter doit leur être notifié simultanément^{1165.}» En conséquence, les infractions douanières constatées pendant la période des opérations de la déclaration douanière sont imputables au débiteur de la dette douanière, c'est-à-dire le destinataire de la marchandise. Son représentant légal n'est pas non plus épargné, il devient son codébiteur. Par contre, l'administration des douanes peut faire la constatation d'infraction sur la marchandise elle-même, soit au lieu des opérations, soit ailleurs. Par conséquent, face à un délit douanier ou d'une contravention, il est prévu aux termes de l'article 392.1 du Code des douanes, que *«le détenteur des marchandises de fraude est réputé responsable de la fraude.»* Ce texte mérite une explication sur la notion de détention. Cette analyse permettra de lever certaines équivoques sur l'auteur principal de la fraude douanière.

En effet, le détenteur de la marchandise est considéré comme le responsable même s'il n'est relevé aucune charge ou aucune participation personnelle à son encontre¹¹⁶⁶. *«La notion de détenteur est entendue de manière large*¹¹⁶⁷.» La jurisprudence a élargi le concept non seulement au propriétaire de la marchandise, même s'il n'a pas eu connaissance que de la marchandise détendue est frauduleuse. Mais également, est considérée comme détentrice, la personne qui a la jouissance d'une maison, d'un appartement ou d'un terrain sur lequel la marchandise est entreposée. *«Au regard de la législation douanière, l'acception du mot "détenteur" n'est pas restreinte à la personne du propriétaire du lieu, mais englobe par sa généralité toute personne à qui incombe, à un titre quelconque, la surveillance dudit lieu. Le prévenu d'un délit d'importation en contrebande de marchandises prohibées ne peut invoquer comme étant une excuse légale l'existence d'une servitude de passage affectant son fonds, laquelle ne l'empêche pas d'avoir la jouissance des lieux et d'en assurer la*

¹¹⁶⁵ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹¹⁶⁶ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 72.

¹¹⁶⁷ SOULARD (C.), *op cit*, p. 277.

*surveillance*¹¹⁶⁸.» Il en va de même pour la personne qui bénéficie gracieusement d'un appartement¹¹⁶⁹ dans lequel la marchandise, objet de la fraude est entreposée ou gardée. Ces dernières peuvent ne pas participer ou n'avoir aucun lien direct avec l'infraction. Cette notion de détention peut être encore plus élargie quand les infractions douanières concernent les marchandises conteneurisées.

En matière de délit douanier, la marchandise conteneurisée objet du délit peut être des produits de contrebande¹¹⁷⁰. Les principaux auteurs de la contrebande, en application du Code des douanes, sont le destinataire et les personnes désignées pour la représentation indirecte du destinataire auprès de l'administration des douanes pour accomplir les formalités douanières. Les représentants indirects du destinataire ne peuvent se défendre de cette incrimination que par leur bonne foi¹¹⁷¹. Ainsi, pour tenter de se justifier de la charge de l'infraction qui pèse sur lui, le représentant doit être de bonne foi. Toutefois, une telle justification devant le juge ne sera pas une chose facile en ce sens que, qu'il soit en exportation ou en importation, le représentant a accès à tous les documents du transport qui sont censés décrire avec autant de précisions possibles, la nature, le poids, l'origine, le nombre de colis, etc., de la marchandise dans le conteneur. Seul le juge pourra apprécier les circonstances de la bonne foi, auquel cas, le représentant est aussi considéré comme auteur de l'infraction douanière. Les participants au transport par contrebande, sont eux aussi des auteurs de l'infraction.

A notre point de vue, il est probable que la culpabilité des représentants indirects sera potentiellement retenue par le juge lorsque ces derniers font par leur soin l'emportage du conteneur ou le dépotage du conteneur. Ils sont dans ces conditions censés reconnaître physiquement la nature, la qualité, la quantité des marchandises contenues dans le conteneur. C'est pour retenir que lorsqu'il s'agit d'une importation ou d'une

¹¹⁶⁸ Cass. crim., 18 novembre 1975, n° 74-93.181, Bull. crim. n° 249, 1975, p. 658.

¹¹⁶⁹ Cass. crim., 11 octobre 1980, Bull. crim. n° 280, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

¹¹⁷⁰ Article 417, Code des douanes.

¹¹⁷¹ SOULARD (C.), *op cit*, p. 277.

exportation sans déclaration, seul le juge est en mesure d'apprécier la bonne foi du destinataire ou de l'expéditeur de la marchandise par son examen souverain. C'est le même raisonnement qui est mis en œuvre pour retrouver les principaux auteurs, lorsqu'il s'agit des infractions assimilées incriminées par les articles 417-3 au 429 du Code des douanes.

En matière de contravention douanière, quelle qu'en soit la classe, le destinataire est au premier rang des contrevenants, mais aussi, le capitaine du navire lorsque l'infraction constitue des actes de francisation des navires¹¹⁷². D'une manière générale, la francisation d'un bateau consiste à l'immatriculer, ce qui va lui faire porter le nom de pavillon. Et, l'acte de francisation est associé au paiement de redevances de navigation perçues par l'administration des douanes¹¹⁷³.

Enfin, certains délits douaniers sont propres à la conteneurisation. Il est question en l'occurrence du délit de contrebande et le transport des produits contrefaits. Le Code des douanes réprime les personnes tierces qui ont participé à l'importation ou à l'exportation des produits de contrebande ou des produits contrefaits. En effet, *«le Code des douanes prévoyant des présomptions légales attachées à certains faits constitutifs d'infractions, ces tiers sont passibles des mêmes peines que les auteurs principaux¹¹⁷⁴.»* En conséquence, les personnes responsables en droit douanier sont: celles qui détiennent matériellement ou juridiquement les marchandises objet de la fraude. Sont aussi responsables, les personnes qui sont tenues de déclarer en détail les marchandises, et notamment les expéditeurs et les destinataires réels, entrent dans la catégorie des détenteurs.

Mais, restent-elles les seules responsables en droit douanier? Quelle est la position des autres intermédiaires de transport?

¹¹⁷² Article 236, Code des douanes.

¹¹⁷³ <http://vosdroits.service-public.fr/F833.xhtml>

¹¹⁷⁴ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

b-) Les intermédiaires du transport maritime.

Les intermédiaires de transport maritime sont particulièrement des entreprises auxiliaires de l'armateur du navire¹¹⁷⁵. Elles se classent en deux catégories : les auxiliaires dont les activités sont purement d'ordre juridique, et celles dont les activités sont purement d'ordre matériel.

Cette étude ne va s'intéresser qu'aux auxiliaires dont les activités s'intéressent aux marchandises. Il s'agit des consignataires de cargaisons, des manutentionnaires portuaires et des transitaires. Il va falloir examiner dans quelles conditions ces derniers peuvent être responsables en droit douanier.

Qui est le consignataire de cargaison? Comme dans l'exposé de la première partie de ce travail, il faut partir de la définition juridique du consignataire de cargaison afin de mieux comprendre sa mission. En effet, le consignataire de cargaison est juridiquement «*le mandataire salarié des ayants droit à la marchandise*¹¹⁷⁶.» Dans le cadre d'un contrat de transport maritime, il représente le destinataire de la marchandise. Le consignataire de cargaison désigné par le destinataire a l'obligation de réceptionner la marchandise qui sera alors sous sa garde¹¹⁷⁷. En conséquence, étant le représentant légal du destinataire, il est susceptible de devenir responsable en droit douanier, si le constat d'infraction douanier est fait lorsque la marchandise ou le conteneur est toujours sous sa garde¹¹⁷⁸. Il est de ce fait, le détenteur de la marchandise objet de la fraude douanière¹¹⁷⁹. Il ne pourra se soustraire de cette inculpation que par la bonne foi qu'il va falloir prouver.

Quant au manutentionnaire, «*c'est une entreprise portuaire chargée d'effectuer les opérations qui réalisent la mise à bord et le déchargement des*

¹¹⁷⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 439.

¹¹⁷⁶ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 76.

¹¹⁷⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 450.

¹¹⁷⁸ Au terme des articles 392, 334 et 65 du Code des douanes.

¹¹⁷⁹ Cass. crim., 29 mai 1997, n° 95-85.759, Bull. crim., n° 214, 1997, p. 699.

marchandises y compris les opérations de mise et de reprise sous hangar et sur terre-plein, qui en sont le préalable ou la suite nécessaire^{1180.}»

Ces opérations matérielles sont souvent accompagnées d'opérations juridiques. Il s'agit de la réception, de la reconnaissance à terre des marchandises à embarquer ainsi que leur garde jusqu'à embarquement¹¹⁸¹. Le manutentionnaire réceptionne et reconnaît les marchandises débarquées, les gardes jusqu'à leur livraison¹¹⁸². Selon les dispositions du Code de transport, l'entrepreneur de manutention est tenu responsable de ses fautes et ne répond qu'à celui qui aurait requis ses services¹¹⁸³. Sa responsabilité peut être engagée par le transporteur maritime, le destinataire, le chargeur selon le cas¹¹⁸⁴. Cette responsabilité diffère selon la nature des opérations.

Vu cette analyse de la position du manutentionnaire, on peut toutefois envisager sa responsabilité douanière. Il est susceptible d'être considéré comme un détenteur de la marchandise, selon l'article 392.1 du Code des douanes. La raison est toute simple, il est dans la position de garder la marchandise avant embarquement ou après débarquement et de les reconnaître. De même, le manutentionnaire s'occupe de la mise sous hangar des marchandises. Dans l'accomplissement de cette opération, la marchandise peut échapper à la visite douanière. Dans l'hypothèse où le conteneur était visé par l'administration des douanes, et qu'au débarquement le manutentionnaire s'occupe de le mettre sous hangar ou à la disposition de l'aire de dépotage sans informer la douane. Ce comportement est incriminé par l'article 417.3 du Code des douanes. A notre avis, Il n'y a pas de raison pour que le manutentionnaire ne soit incriminé selon ces dispositions du Code des douanes. Seule la bonne foi constituera sa ligne de défense.

¹¹⁸⁰ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 107.

¹¹⁸¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 452.

¹¹⁸² Article 80 du décret du 31 décembre 1966.

¹¹⁸³ Article L.5422-20, Code des transports.

¹¹⁸⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 466.

Le transitaire, quant à lui, est un professionnel spécialisé, «*chargé du passage d'une marchandise entre deux modes de transport. Son intervention se situe au point de rupture de charge*¹¹⁸⁵.» Mandataire du chargeur, son régime juridique n'est défini par aucun texte¹¹⁸⁶. Il peut avoir «*une qualité éventuelle de commissionnaire en douane*¹¹⁸⁷», dans ces conditions, il devient le représentant direct ou indirect du chargeur. Il est alors une personne responsable en droit douanier¹¹⁸⁸.

En définitive, les auxiliaires ayant une activité qui s'intéresse directement à la marchandise sont potentiellement des personnes responsables en droit douanier. Pour se libérer de la charge qui pèse contre eux, les auxiliaires doivent prouver leur bonne foi. Pour la Cour de cassation, cette bonne foi doit être démontrée d'une manière active¹¹⁸⁹.

Les auxiliaires ne sont pas les seuls responsables en droit douanier en matière de transport maritime de marchandises par conteneurs. D'autres contrevenants sont susceptibles de poursuite. Le droit douanier fait une distinction pour chaque acteur qui intervient dans le système de transport de marchandises¹¹⁹⁰. En effet, le Code des douanes incrimine les déclarants en douane qui sont responsables de toutes omissions, inexactitudes ou irrégularités contenues dans les déclarations. Il en est de même pour les commissionnaires agréés en douane sous le numéro desquels les déclarants ou leurs préposés ont rédigé la déclaration¹¹⁹¹.

En dehors de ces professionnels agréés qui sont susceptibles d'être mis en cause en cas d'infractions douanières, le droit douanier appréhende aussi les complices et les intéressés à la fraude. Le transporteur et le capitaine du navire sont aussi dans une position où l'administration des douanes peut les désigner comme des potentiels responsables.

¹¹⁸⁵ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 249.

¹¹⁸⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 451.

¹¹⁸⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 451.

¹¹⁸⁸ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹¹⁸⁹ Cass. crim., 23 septembre 2009, n° 09-80.018, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

¹¹⁹⁰ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹¹⁹¹ Article 395.1, Code des douanes.

✓ **Les complices et intéressés à la fraude.**

Le complice peut être ordinairement défini comme «*celui qui participe au crime, au délit, à la faute d'un autre. Celui qui participe à une action menée dans le secret ou du moins répréhensible*¹¹⁹².» Juridiquement, «*la complicité est la situation de celui qui, par aide ou assistance facilite la préparation ou la consommation d'une infraction, sans en réaliser lui-même les éléments constitutifs, ou encore provoque à une infraction ou donne des instructions pour la commettre*¹¹⁹³.» En conséquence, il faut la participation d'une ou de plusieurs personnes dans la réalisation de l'acte. Toutefois, le rôle de chacune d'elle dans la réalisation du fait répréhensible peut présenter des aspects différents. Ainsi, la notion de complicité repose sur l'existence d'une infraction principale, imputable en entier à un ou plusieurs auteurs, mais à laquelle ont cependant, participé de façon moindre un ou plusieurs autres individus qui doivent être néanmoins punis selon la loi¹¹⁹⁴.

Le Code des douanes n'a pas donné une définition particulière pour les auteurs de complicité en droit douanier. Il se contente juste de dire, «*les dispositions des articles 121-6 et 121-7 du Code pénal sont applicables aux complices de délits douaniers*¹¹⁹⁵.» Ceci étant, la procédure d'identification du complice responsable en droit douanier ne fera recours qu'aux critères¹¹⁹⁶ du droit pénal. En conséquence, si déjà le destinataire, le chargeur, l'expéditeur, le transporteur, les intermédiaires de transport et les représentants indirects pour les opérations de formalités douanières sont susceptibles d'être responsables en droit douanier, ils sont aussi susceptibles d'être des complices. Il peut s'agir toutefois, d'une personne à qui peut profiter la marchandise conteneurisée objet de fraude. «*Au demeurant, les poursuites pour complicité en droit douanier sont rares. L'administration ou le Ministère public préférant généralement faire appel à la*

¹¹⁹² <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/complice/17705>

¹¹⁹³ *Lexique des termes juridiques*, op cit, p. 145-146.

¹¹⁹⁴ *Lamy Transport Tome 2*, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

¹¹⁹⁵ Article 398, Code des douanes.

¹¹⁹⁶ *Un acte de complicité : la provocation, les instructions données, la fourniture de moyens, l'aide ou l'assistance, une participation intentionnelle, consciente et volontaire.*

notion d'intérêt à la fraude qui non seulement est plus large, mais permet en outre de recourir à des présomptions non applicables en matière de complicité¹¹⁹⁷.» Il s'en suit que la personne est déclarée responsable d'une infraction douanière en qualité d'auteur principal ou en qualité d'intéressée à la fraude.

L'incrimination des intéressés à la fraude est définie par l'article 399 du Code des douanes¹¹⁹⁸. «Ceux qui ont participé comme intéressés d'une manière quelconque à un délit de contrebande ou à un délit d'importation ou d'exportation sans déclaration sont passibles des mêmes peines que les auteurs de l'infraction et, en outre, des peines privatives de droits (...)»¹¹⁹⁹. Cette qualification qui fait encourir des peines identiques à celles des auteurs principaux ne peut être retenue seulement qu'en cas de délit douanier de contrebande, de délit douanier d'importation ou d'exportation sans déclaration¹²⁰⁰. Elle ne peut pas en revanche être retenue lorsqu'il s'agit d'une infraction contraventionnelle¹²⁰¹.

La portée de l'application de cet article est plus large en ce sens que le juge ne fait pas une distinction entre la participation effective avec la conscience de coopérer à une opération irrégulière¹²⁰². A ce niveau, l'exemple qui peut être donné est celui d'un chargeur qui aurait commis le service d'un représentant indirect pour les formalités de douane. Le

¹¹⁹⁷ SOULARD (C.), *op cit*, p. 275.

¹¹⁹⁸ 1. Ceux qui ont participé comme intéressés d'une manière quelconque à un délit de contrebande ou à un délit d'importation ou d'exportation sans déclaration sont passibles des mêmes peines que les auteurs de l'infraction et, en outre, des peines privatives de droits édictées par l'article 432 ci-après.

2. Sont réputés intéressés :

a) les entrepreneurs, membres d'entreprise, assureurs, assurés, bailleurs de fonds, propriétaires de marchandises, et, en général, ceux qui ont un intérêt direct à la fraude ;

b) ceux qui ont coopéré d'une manière quelconque à un ensemble d'actes accomplis par un certain nombre d'individus agissant de concert, d'après un plan de fraude arrêté pour assurer le résultat poursuivi en commun ;

c) ceux qui ont, sciemment, soit couvert les agissements des fraudeurs ou tenté de leur procurer l'impunité, soit acheté ou détenu, même en dehors du rayon, des marchandises provenant d'un délit de contrebande ou d'importation sans déclaration.

3. L'intérêt à la fraude ne peut être imputé à celui qui a agi en état de nécessité ou par suite d'erreur invincible.

¹¹⁹⁹ Article 399.1, Code des douanes.

¹²⁰⁰ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹²⁰¹ Cass. crim., 1^{er} octobre 1998, n° 97-82.712, Bull. crim. n° 245, 1998, p. 709.

¹²⁰² Cass. crim., 20 février 2008, n° 07-83.458, Bull. crim. n° 45, 2008, p. 204.

représentant qui aurait empoté un conteneur de plusieurs lots de cartons préalablement fermés disant contenir des produits textiles d'origine européenne, à destination d'un autre pays de l'Union. Dans l'hypothèse que certains des cartons contiennent des produits contrefaits, ou d'autres articles de nature différente du textile, la jurisprudence identifie le représentant comme étant un participant à l'infraction douanière, bien que ce dernier ait agi sans avoir conscience qu'il opère à un empotage ou un dépotage de produits prohibés. C'est également le même cas pour un camionneur qui transporte un conteneur rempli des cartons dont il ignore les contenus. Il pourra être poursuivi par l'administration des douanes en tant que détenteur de marchandises contrefaites. Il n'est même pas nécessaire que la personne ait coopéré à l'ensemble des actes qui conduisent à la fraude, ni qu'elle ait transporté personnellement la marchandise objet de fraude, encore moins qu'elle ait retiré un profit personnel de l'opération¹²⁰³.

Le Code des douanes vise également *«ceux qui ont sciemment couvert les agissements des fraudeurs, tenté de leur procurer l'impunité ou bien acheté ou détenu sciemment hors rayon, les objets de fraude. Ou les personnes qui peuvent avoir un intérêt direct ou indirect à un délit douanier et pour des actes commis avant, pendant ou après sa réalisation¹²⁰⁴.»* C'est la raison pour laquelle la Cour de cassation considère ainsi que la société qui perçoit une commission sur la valeur des marchandises importées frauduleusement est intéressée à la fraude¹²⁰⁵. En effet, lorsque le destinataire d'une marchandise, dans le but de bénéficier d'une réduction ou d'une exonération des droits et taxes de douane, s'adresse à une personne ou une société capable de lui produire ou de lui fournir des documents pour cette fin. En retour, le fournisseur de documents a été indemnisé. Les principes du droit douanier considèrent le fournisseur comme un intéressé à l'infraction douanière. A la place du destinataire, son représentant peut œuvrer sans le consentement du destinataire pour avoir

¹²⁰³ Cass. crim., 12 novembre 1985, n° 84-93-963, Bull. crim., n° 350; 1985 et Cass. crim., 6 janvier 2000, n° 98-86.718, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

¹²⁰⁴ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 78.

¹²⁰⁵ Cass. crim., 11 mai 2000, n° 99-82.621, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

ces documents. Le fournisseur des documents peut ne pas avoir conscience des fins auxquelles sont destinés lesdits documents. Ils sont tous responsables des infractions douanières.

En tout état de cause, l'excuse de bonne foi ne saurait être admise en matière d'infractions douanières dans le cadre du délit de participation en tant qu'intéressé à la fraude douanière. Dans cette catégorie, on retrouve ainsi toutes les personnes qui, après la réalisation de l'infraction et en toute connaissance de cause, ont sciemment aidé les fraudeurs, soit ont acheté, soit ont détenu des marchandises objet de fraude¹²⁰⁶.

D'autres personnes sont susceptibles d'être responsables en droit douanier. Il s'agit du capitaine du navire et du transporteur maritime.

✓ ***Le capitaine du navire et le transporteur.***

«Il n'y a pas de définition légale du capitaine en droit maritime international¹²⁰⁷.» Cependant, certaines pratiques et attributions permettent de proposer une définition du terme capitaine. Dans le contrat de transport maritime, le capitaine est la personne qui dirige le navire en matière de navigation et en matière de gestion des opérations techniques et des opérations commerciales. «Dans ses fonctions, le capitaine est chargé de la conduite du navire et de la sécurité de l'exploitation, fonction où il demeure le seul maître à bord¹²⁰⁸.» Il est habilité à prendre toutes les mesures possibles nécessaires pour assurer la préservation du navire et celle de la cargaison à bord et de veiller à la sécurité des personnes à bord du navire¹²⁰⁹. Etant un préposé de l'armateur, il répond de sa responsabilité civile pour toute faute commise dans l'exercice de ses fonctions. Sa responsabilité civile suppose donc la preuve de sa faute¹²¹⁰. Il en est ainsi lorsqu'il s'agit de sa

¹²⁰⁶ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹²⁰⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p.199.

¹²⁰⁸ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 51.

¹²⁰⁹ Loi n° 208-324 du 7 avril 2008, J.O. n° 0083 du 8 avril 2008, relative à la nationalité de l'équipage de navires, p. 5922.

¹²¹⁰ VIALARD (A.), «Droit maritime», édition PUF, octobre 1997, p. 180.

responsabilité contractuelle envers l'armateur ou de sa responsabilité délictuelle envers les tiers¹²¹¹.

Une fois cette notion de capitaine clarifiée, il va falloir rechercher dans quelles conditions il peut être responsable en droit douanier pour les infractions douanières définies par le Code des douanes.

Le Code des douanes mentionne que *«les capitaines de navires, bateaux, embarcations et les commandants d'aéronefs sont réputés responsables des omissions et inexactitudes relevées dans les manifestes et, d'une manière générale, des infractions commises à bord de leur bâtiment¹²¹².»*

L'interprétation de cet article soulève l'importance de l'un des documents de transport maritime qui occupe une place primordiale dans les formalités des opérations douanières. Il s'agit du manifeste du navire. En effet, d'une manière générale, l'article 65 du Code des douanes énumère déjà une liste non exhaustive de documents de transport. *«Il faut entendre tout support d'information, y compris informatique¹²¹³.»* Le droit européen de son côté aussi *«l'étend à tout document intéressant le service des douanes et s'exerce auprès de toute personne directement ou indirectement concernée, sans qu'elle puisse opposer aux agents de l'administration le secret professionnel. Il en résulte que ce droit s'exerce non seulement auprès de la personne directement concernée, mais aussi auprès des tiers¹²¹⁴.»*

Le manifeste du navire est donc ce *«document signé par le capitaine du navire, récapitulant les connaissances émis relativement aux marchandises se trouvant à bord du navire¹²¹⁵.»* Il retrace toutes les informations concernant la marchandise à bord du navire¹²¹⁶.

¹²¹¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 208.

¹²¹² Article 393.1, Code des douanes.

¹²¹³ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 38.

¹²¹⁴ CARPENTIER (V.), *ibid*, p. 38.

¹²¹⁵ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 65.

¹²¹⁶ Le poids, le numéro, le type et le volume du conteneur, le numéro du plomb ayant servis à sceller le conteneur, la nature et la description de la marchandise emportées, le nombre de

Le manifeste indique, dans le cadre du transport de marchandises par conteneurs, toutes les informations relatives au conteneur. Ces informations doivent être identiques à celles fournies par le destinataire qui figurent sur le connaissement émis par l'expéditeur (chargeur) du conteneur. C'est justement ce connaissement qui doit être introduit par le destinataire afin de procéder aux formalités douanières d'enlèvement de la marchandise. Ces informations permettent aux services des douanes de procéder à la classification de la marchandise selon le système harmonisé, dans une position tarifaire. C'est à partir de ce classement que la douane détermine les taux des droits et taxes de douane¹²¹⁷ correspondant à la marchandise transportée. La dette douanière pourra être établie au nom de son débiteur selon le taux de la position tarifaire de la marchandise objet du transport.

Une omission de transmission du manifeste, ou une erreur sur la transmission des données peut être considérée comme une complicité, ou être qualifiée de comportement coupable et pouvant entraîner une fraude douanière. Le capitaine du navire verra sa responsabilité en droit douanier engagée. Il peut toutefois, être poursuivi comme étant une personne ayant la qualité d'intéressé à la fraude¹²¹⁸, en ce sens que l'administration ignore les relations qui existent entre le transporteur et le destinataire du conteneur litigieux.

Il est important de souligner aussi que la communication des documents de transport aux services des douanes doit être spontanée et volontaire¹²¹⁹. Le refus de communication pour une raison quelconque constitue une infraction¹²²⁰. Toutefois, *«les agents des douanes ne peuvent pas contraindre une personne à leur communiquer le document qu'elle détient. Le procès-verbal de constat doit mentionner expressément que la*

colis empotés, le port d'embarquement, le port de débarquement, la date d'embarquement le nom et adresse complète du destinataire, le nom du navire, le nom et adresse complète du chargeur (expéditeur), une mention spéciale sur le payement du fret (prépayé ou à collecter).

¹²¹⁷ DECHAUME (J.) et VENTURELLI (W.), *op cit*, p. 112.

¹²¹⁸ SOULARD (C.), *op cit*, p. 280.

¹²¹⁹ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 38.

¹²²⁰ Article 413 bis, Code des douanes.

*communication a été volontaire et librement consentie*¹²²¹.» Si la culpabilité du capitaine peut se faire facilement selon les principes douaniers, ce n'est pas pourtant le cas en ce qui concerne le transporteur maritime.

Le transporteur est dans une situation plus délicate. Selon la Convention de Bruxelles de 1924, le *«transporteur comprend le propriétaire du navire ou l'affréteur, partie à un contrat de transport avec un chargeur*¹²²².» La Convention précise en plus que *«le transporteur (...), procédera de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins et au déchargement des marchandises transportées. Après avoir reçu et pris en charge les marchandises, le transporteur ou le capitaine ou agent transporteur devra, sur demande du chargeur, délivrer au chargeur un connaissement portant entre autres choses*¹²²³, les marques de la marchandise, le nombre de colis, le poids et l'état de conditionnement apparent des colis.

Il s'en suit que le transporteur a la garde de la marchandise et a l'obligation de délivrer un document au chargeur : le connaissement. Ce document est important autant pour le transport et la délivrance de la marchandise au destinataire¹²²⁴, que pour les formalités douanières (la conduite de la marchandise en douane et la présentation de la marchandise en douane). *«L'accomplissement de cette première série de formalités liées à la présentation en douane met fin à la responsabilité du transporteur ou de la personne qui a pris les marchandises en charge*¹²²⁵.» En conséquence, les informations contenues dans le connaissement doivent être conformes à celles du manifeste du navire. Une fausse information du connaissement présenté aux services des douanes engagera la responsabilité en droit douanier du transporteur.

Il faut néanmoins faire une distinction entre les transporteurs. Cette précision concerne la situation des transporteurs publics par rapport à leur

¹²²¹ Cass. crim., 15 octobre 1984, n° 83-93.689, Bull. crim. n° 298, 1984, p. 145.

¹²²² Article 1^{er} point a, Convention de Bruxelles de 1924.

¹²²³ Article 3, point 2 et 3, Convention de Bruxelles de 1924.

¹²²⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 708.

¹²²⁵ NATAREL (E.), *op cit*, p. 69.

responsabilité en droit douanier. En effet, «*les transporteurs publics (...), sont exonérés lorsqu'ils n'ont pas connu la fraude et donnent à l'administration tous les renseignements nécessaires pour qu'elle puisse poursuivre les véritables auteurs de la fraude, donneurs d'ordre ou tiers*¹²²⁶.»

L'article 392 du Code des douanes exonère ainsi le transporteur public qui a coopéré avec l'administration en lui fournissant tous les renseignements nécessaires permettant à l'administration d'exercer utilement des poursuites contre les véritables auteurs de la fraude.

D'une manière générale, le transport de marchandises par conteneurs est une activité qui implique étroitement le droit douanier. En effet, l'administration des douanes, après avoir exercé un contrôle en amont et en aval sur les marchandises, s'assure que les échanges commerciaux extérieurs suivent la réglementation en vigueur. Dans l'exercice de cette fonction, l'activité douanière s'effectue sur les marchandises qui circulent dans le rayon douanier, sur le territoire douanier concerné par l'importation ou l'exportation. Toutes ces marchandises doivent être accompagnées d'un document justificatif de leur situation douanière¹²²⁷. De la même manière, les opérateurs économiques impliqués dans les échanges sont tenus de respecter les réglementations douanières pour éviter d'être responsable en droit douanier.

Cette analyse permet ainsi de constater que les personnes susceptibles d'être responsable sont non seulement les parties contractantes au contrat de transport, mais aussi toutes les personnes intéressées par la fraude, impliquées d'une manière active ou non. Les représentants directs ou les représentants indirects¹²²⁸ du destinataire ne sont pas non plus épargnés¹²²⁹. Le Code des douanes a prévu à cet effet l'incrimination de tous. Il est aussi utile de souligner qu'en matière de transport maritime, une importance particulière est accordée par

¹²²⁶ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹²²⁷ NATAREL (E.), *op cit*, p. 181.

¹²²⁸ *Le représentant direct agit pour le compte et au nom d'autrui et le représentant indirect agit en son nom et pour le compte d'autrui.*

¹²²⁹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

l'administration des douanes aux documents de transport. Ils servent en effet à renseigner sur la marchandise en général, mais aussi sur le conteneur qui sert à son acheminement. Il est alors important de fournir les données et toutes les informations documentaires à l'administration. La communication volontaire de ces documents est exigée par le Code des douanes communautaire modernisé¹²³⁰ et le Code des douanes national¹²³¹. En conséquence, quelle que soit la nature de l'infraction, une fois constatée par un procès-verbal, l'administration des douanes poursuit les auteurs. Cette poursuite conserve *un particularisme en droit douanier* (§-2).

§-2) Principe particulier de la poursuite en matière de fraudes douanières.

L'objectif principal des poursuites douanières est avant tout le recouvrement de toutes natures de créances constatées par l'administration des douanes selon les exigences du droit européen¹²³². Ainsi, les contrôles effectués sur les déclarations des marchandises peuvent se faire à posteriori par l'administration de la douane à la recherche d'une éventuelle fraude, si l'administration estime ou émet un doute quelconque sur la marchandise. En effet, lorsque l'administration est dans l'impossibilité de procéder à une vérification approfondie des marchandises pour une raison ou pour une autre, elle peut procéder chez le destinataire à un contrôle à posteriori. Il s'en suit que le pouvoir de surveillance, de vérification et de contrôle dont dispose l'administration ne s'arrête pas dès le prononcé de la mainlevée ou du paiement des droits et taxes de douane¹²³³. Ce retour à un contrôle à posteriori permet à la douane de découvrir certaines fraudes. Et une fois les infractions constatées, le Code des douanes¹²³⁴ donne expressément

¹²³⁰ Article 9, Code des douanes communautaire modernisé : «Toute personne intervenant directement ou indirectement dans l'accomplissement des formalités douanières fournit aux autorités douanières, à leur demande et dans les délais éventuellement fixés, la totalité des documents ou informations requis, quel qu'en soit le support, ainsi que toute l'assistance nécessaire.»

¹²³¹ Article 65, Code des douanes.

¹²³² Ici, il est question de respecter les conditions de droit de l'homme et notamment le respect par l'administration douanière de l'article 6.3, de la Convention européenne des droits de l'homme.

¹²³³ NATAREL (E.), *op cit*, p. 70.

¹²³⁴ Article. 356 Les tribunaux de police connaissent des contraventions douanières et de toutes les questions douanières soulevées par voie d'exception.

compétence aux tribunaux de police et aux tribunaux correctionnels pour recevoir respectivement les contraventions et les délits douaniers. Ils peuvent connaître toutes autres questions par voies d'exception¹²³⁵.

En effet, lorsqu'il s'agit d'une poursuite après constatation sur procès-verbal de saisie, les actions sont portées devant le tribunal dans le ressort duquel est situé le bureau de douane le plus proche du lieu de constatation de l'infraction¹²³⁶, du lieu de commission de la contravention ou de la résidence du contrevenant¹²³⁷. Par contre, lorsqu'il s'agit d'un délit, compétence est donnée au tribunal du lieu de l'infraction, de la résidence du prévenu ou du lieu d'arrestation ou de détention¹²³⁸.

Ainsi, hormis les litiges visés à l'article 357¹²³⁹ bis du Code des douanes dont la compétence est attribuée à la juridiction civile, on remarque que pour la plupart des litiges en droit douanier, la compétence est donnée à la juridiction répressive pour les connaître¹²⁴⁰. Cependant, force est de constater que certains contentieux sont du ressort des tribunaux administratifs. Il s'agit notamment dans ce cas de tous les contentieux mettant en cause le fonctionnement du service de l'administration des douanes ou sa responsabilité¹²⁴¹. Ce sont évidemment des principes qui particularisent le droit douanier.

Article. 357 1. Les tribunaux correctionnels connaissent de tous les délits de douane et de toutes les questions douanières soulevées par voie d'exception.

2. Ils connaissent pareillement des contraventions de douane connexes, accessoires ou se rattachant à un délit de douane ou de droit commun.

Article. 357 bis Les tribunaux d'instance connaissent des contestations concernant le paiement, la garantie ou le remboursement des créances de toute nature recouvrées par l'administration des douanes et des autres affaires de douane n'entrant pas dans la compétence des juridictions répressives.

¹²³⁵ SOULARD (C.), *op cit*, p. 289.

¹²³⁶ SOULARD (C.), *ibid*, p. 289.

¹²³⁷ DEGERT-RIBEIRO (H.), «La lutte contre les trafics illicites dans la mer des Caraïbes», *Revue Africaine des Affaires Maritimes et des Transports* n° 3, janvier 2011, p. 30.

¹²³⁸ Article 382, Code de procédure pénale.

¹²³⁹ «Les tribunaux d'instance connaissent des contestations concernant le paiement, la garantie ou le remboursement des créances de toute nature recouvrées par l'administration des douanes et des autres affaires de douane n'entrant pas dans la compétence des juridictions répressives.»

¹²⁴⁰ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 121.

¹²⁴¹ CARPENTIER (V.), *ibid*, p. 121.

Si, déjà ces mécanismes juridiques constituent une particularité en la matière, elles ne sont pas les seules voies de poursuite offertes à l'administration des douanes. Les voies de poursuite offertes à l'administration des douanes sont multiples. En droit commun, l'infraction fait naître l'action publique dont l'exercice est réservé au Ministère public¹²⁴². Quant au contentieux douanier, deux voies s'offrent à l'administration de la douane afin de régler les litiges. Ces litiges peuvent se régler par *les voies transactionnelles (1)* ou ils peuvent également se régler par *les voies judiciaires (2)*.

1-) Poursuite par voie transactionnelle.

Le règlement des litiges douaniers par la voie de la transaction est un moyen très efficace pour désengorger les tribunaux judiciaires. Elle est largement utilisée par l'administration des douanes¹²⁴³.

Cette procédure a pour fondement l'article 350 du Code des douanes¹²⁴⁴. Elle se définit comme étant «*un mécanisme qui permet aux autorités de poursuite, Ministère public ou administration, de proposer à la personne mise en cause l'abandon des poursuites en contrepartie du prononcé d'une peine immédiatement exécutoire*¹²⁴⁵.»

A notre avis, ce mécanisme déroge au principe de l'indisponibilité de l'action publique, un principe fondamental en droit pénal général. En

¹²⁴² BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 551.

¹²⁴³ RAVILLARD (P.), *op cit*, p. 69.

¹²⁴⁴ Article 350 Code des douanes. «*L'administration des douanes est autorisée à transiger avec les personnes poursuivies pour infraction douanière ou pour infraction à la législation et à la réglementation relatives aux relations financières avec l'étranger sous réserve de l'application des dispositions suivantes :*

a) *lorsqu'aucune action judiciaire n'est engagée, les transactions excédant les limites de compétence des services extérieurs de l'administration des douanes doivent être soumises pour avis au comité du contentieux fiscal, douanier et des changes prévu à l'article 460 du présent code.*

b) *après mise en mouvement par l'administration des douanes ou le ministère public d'une action judiciaire, l'administration des douanes ne peut transiger que si l'autorité judiciaire admet le principe d'une transaction. L'accord de principe est donné par le ministère public lorsque l'infraction est passible à la fois de sanctions fiscales et de peines, par le président de la juridiction saisie, lorsque l'infraction est passible seulement de sanctions fiscales.*

c) *après jugement définitif, les sanctions fiscales prononcées par les tribunaux ne peuvent faire l'objet de transaction.»*

¹²⁴⁵ NATAREL (E.), *op cit*, p. 215.

conséquence, le mécanisme peut être qualifié comme «*le plaider coupable*» reconnu dans certains pays développés et qui permet d'alléger la peine du contrevenant. On peut comprendre sous deux sens l'expression de plaider coupable. Dans le premier sens, communément utilisé aux USA, le *guilty plea*, l'accusé reconnaît les faits qui lui sont rapprochés. Cependant, au lieu qu'on qualifie les faits avec une circonstance aggravante, les faits peuvent être qualifiés avec une circonstance atténuante. Cette qualification serait préférable dans le but de prononcer une peine plus douce contre l'accusé¹²⁴⁶. Le plaider coupable peut aussi être compris dans un second sens. Dans ce cas l'expression prend plus que le sens de la seule réduction de peines pénales. «*Interprétée théologiquement cette fois, l'expression évoque l'entente du Ministère public et de l'auteur des faits sur une peine réduite, ce qui rappelle la transaction fiscale ou douanière en France*¹²⁴⁷.» Les peines privatives de liberté seront ainsi abandonnées par le Ministère public, parce que les faits ne seront plus portés devant une juridiction répressive.

La transaction est dans la réalité, une sorte de contrat privé, mais de nature civile, qui est conclu entre le coupable, le redevable de l'Etat et l'administration des douanes¹²⁴⁸. Son objectif est de mettre un terme au litige douanier né des infractions constatées par l'administration. «*Cet accord de principe de l'autorité judiciaire compétente, a autorité de la chose jugée et lie irrévocablement les parties*¹²⁴⁹.»

Cependant, certains critères sont nécessaires pour que l'action puisse bénéficier d'un règlement transactionnel. En effet, ce mécanisme de règlement constitue l'une des spécificités du droit douanier. L'administration des douanes ne peut admettre un règlement transactionnel d'un litige que lorsqu'elle a reçu le quitus de la part d'une autorité habilitée. Cette précision nécessaire pour les transactions est

¹²⁴⁶ PRADEL (J.), «*Le plaider coupable, confrontation des droits américain, italien et français*», *Revue internationale de droit comparé*, 2005, volume 57, n° 2, p. 474.

¹²⁴⁷ PRADEL (J.), «*Le plaider coupable, confrontation des droits américain, italien et français*», *Revue internationale de droit comparé*, 2005, volume 57, n° 2, p. 473.

¹²⁴⁸ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 152.

¹²⁴⁹ SOULARD (C.), *op cit*, p. 301.

évoquée par le décret n° 78-1297 du 28 novembre 1978, modifié récemment par un nouveau décret du 7 mars 2011¹²⁵⁰. Ainsi, «*si ces mesures d'importance sont effectivement de nature à restituer à la transaction fiscale certaines garanties d'ordre public, elles n'en modifient pas fondamentalement le visage ou les effets*¹²⁵¹.» Cette procédure a su rapidement prendre une place importante dans le règlement des contentieux douaniers.

En effet, le droit de transiger s'est imposé suite à ses incontestables succès sur le plan pratique et sur le plan économique. Sur le plan pratique, le droit de transiger permet de limiter tout le temps d'un procès et les procédures judiciaires souvent très longues. Sur le plan économique, le mécanisme permet non seulement d'alléger le contentieux judiciaire, mais, constitue un moyen rapide et efficace de recouvrement des créances de

¹²⁵⁰ Décret n° 2001-249 du 7 mars 2011, J.O. du 9 mars 2011, (www.legifrance.fr) article 1 :
I.- Sous réserve du droit d'évocation par l'autorité supérieure, le droit de transaction en matière d'infractions douanières ou relatives aux relations financières avec l'étranger est exercé :

1° Par les directeurs interrégionaux, le directeur de la direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières, et les directeurs régionaux et fonctionnels des douanes, pour les infractions suivantes :

- a) Toutes infractions relatives aux relations financières avec l'étranger lorsque le montant des capitaux en cause ne dépasse pas 350 000 euros ;
- b) Contraventions douanières ;
- c) Infractions douanières constatées à la charge des voyageurs n'ayant donné lieu à des poursuites judiciaires ;
- d) Infractions douanières ou infractions relatives aux relations financières avec l'étranger dégagees de tout soupçon d'abus et ne donnant en conséquence lieu qu'à des amendes de principe ou à l'envoi d'une lettre d'observation ;
- e) Toutes autres infractions douanières lorsque le montant des droits et taxes compromis, ou des avantages indûment obtenus du Fonds européen agricole de garantie, n'excède pas 100 000 euros ou, s'il n'en existe pas, lorsque la valeur des marchandises litigieuses n'excède pas 250 000 euros ;
- f) Pour les transactions mentionnées au présent alinéa, les directeurs interrégionaux, le directeur de la direction nationale du renseignement et des enquêtes douanières et les directeurs régionaux et fonctionnels peuvent déléguer leur signature aux agents placés sous leur autorité dans les conditions fixées par le directeur général des douanes et droits indirects.

2° Par le directeur général des douanes et droits indirects :

- a) Toutes autres infractions relatives aux relations financières avec l'étranger ;
- b) Délits douaniers, lorsque le montant des droits et taxes compromis, ou des avantages indûment obtenus du Fonds européen d'orientation et de garantie agricole, dépasse 100 000 euros et n'excède pas 460 000 euros ou s'il n'en existe pas, lorsque la valeur des marchandises litigieuses dépasse 250 000 euros et n'excède pas 920 000 euros ;
- c) Pour les transactions mentionnées au b ci-dessus, le directeur général des douanes et droits indirects peut donner délégation de signature au chef de service, au sous-directeur des affaires juridiques, contentieuses et de la lutte contre la fraude et au chef du bureau des affaires contentieuses, qui sont placés sous son autorité.

¹²⁵¹ NATAREL (E.), op cit, p. 216.

l'administration¹²⁵². L'accusé dont l'aveu constitue une autopunition veut attirer la pitié du juge et obtenir une peine réduite¹²⁵³. De l'autre côté, l'administration des douanes qui recouvre rapidement ses créances évite les longues périodes d'attente de procès.

D'un autre point de vue, la transaction présente pour le coupable un avantage sur le plan pénal. Rappelons qu'il faut un accord de principe de la part du Ministère public avant de transiger. *«Lorsqu'une action judiciaire a été mise en mouvement, que ce soit par le Ministère public ou par l'administration des douanes, cette dernière ne peut transiger que si l'autorité judiciaire admet le principe d'une transaction¹²⁵⁴.»* L'avantage sur le plan pénal se remarque en ce sens que la transaction éteint l'application des peines et l'application des sanctions fiscales¹²⁵⁵. En outre, *«si elle intervient alors que l'affaire est pendante devant la Cour de cassation, elle a pour effet d'annuler toutes les condamnations, y compris les peines d'emprisonnement, qui ont pu être prononcées par les juges du fond¹²⁵⁶.»* Il convient de dire que ce contrat de nature particulière produit plusieurs effets. La transaction étant un contrat, d'une part on se pose la question de savoir sur quel objet un tel contrat doit se porter? D'autre part, sous quelle forme se présente ce type de contrat?

L'objet de la transaction en réalité est *«pour l'essentiel l'engagement de payer une certaine somme à l'administration par l'auteur d'une infraction¹²⁵⁷.»* Or, un engagement selon les principes généraux du droit civil voire les principes généraux des contrats ou des obligations paraît, à notre avis, mettre en cause les principes de la transaction. Il ressort que la transaction en matière douanière ne paraît pas répondre aux exigences posées par le droit civil. Civilement, la transaction peut être conclue entre les parties sur le règlement des différends futurs, c'est-à-dire, un contrat

¹²⁵² NATAREL (E.), *op cit*, p. 217.

¹²⁵³ PRADEL (J.), *«Le plaider coupable, confrontation des droits américain, italien et français»*, *Revue internationale de droit comparé*, 2005, volume 57, n° 2, p. 474.

¹²⁵⁴ SOULARD (C.), *op cit*, p. 300.

¹²⁵⁵ Cass. crim., 12 février 1990, n° 88-85.567, *Bull. crim.*, n° 72, 1990, p. 190. et Cass. crim., 17 octobre 2007, n° 06-83.431, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

¹²⁵⁶ SOULARD (C.), *ibid*, p. 301.

¹²⁵⁷ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 576.

qui prévoit un règlement sur les contestations à naître¹²⁵⁸. La transaction douanière *«ne saurait toutefois être placée exclusivement sous le signe de la liberté contractuelle, tant il est vrai que l'objectif de la transaction demeure en tout état de cause la répression d'une infraction¹²⁵⁹.»* De surcroît, on appréhenderait mal qu'un opérateur économique ou qu'un usager puisse négocier un contrat sur les différends futurs qui naîtront entre lui et l'administration des douanes. L'intention peut faire penser que l'usager avait l'habitude de frauder la douane et cherche des palliatifs pour éviter de payer une grosse amende au moment où l'administration constaterait ses infractions.

En effet, souvenons-nous que l'objet du contrat est une obligation de donner, de faire ou ne pas faire¹²⁶⁰. Alors que l'objet de l'obligation est l'une des conditions pour sa formation¹²⁶¹. Certes, il convient de distinguer l'objet du contrat de l'objet de l'obligation. En effet, l'objet du contrat est l'opération juridique visée dans son ensemble tandis que l'objet de l'obligation est la prestation concrète que doit fournir chacune des parties¹²⁶². Par exemple en matière de contrat de vente de marchandises, l'objet du contrat est la vente et l'obligation qui pèse sur le vendeur est la livraison des marchandises vendues. Par contre, celle qui pèse sur l'acheteur est le paiement du prix de vente des marchandises.

Or, en matière douanière, nous sommes dans une situation de faute commise envers une administration de nature régaliennne. Un contrevenant qui, volontairement ou involontairement, a enfreint les lois et règlements de l'administration mérite en principe un châtement pour l'infraction commise. D'ailleurs, *«on n'a pas manqué de remarquer en effet qu'au regard des principes classiques du droit civil, la transaction en matière douanière ne paraît pas répondre exactement aux exigences habituellement posées en ce domaine : en particulier, il est possible de constater que le prévenu, en*

¹²⁵⁸ Article 2044 et suivants, Code civil.

¹²⁵⁹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 570.

¹²⁶⁰ Article 1126, Code civil.

¹²⁶¹ Article 1108, Code civil.

¹²⁶² *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 16^{ème} édition, p. 448.

*acceptant les propositions de l'administration renonce véritablement à un droit, car on ne voit guère quel droit l'infraction a pu faire naître au profit de son auteur*¹²⁶³.»

Quant à la forme de la transaction, elle peut être considérée comme une soumission contentieuse¹²⁶⁴ : *«acte par lequel le contrevenant reconnaît les faits constitutifs de l'infraction et s'engage à payer, à première réquisition, la somme que l'administration fixera à titre de pénalité*¹²⁶⁵.» Elle prend cette forme lorsque l'administration douanière est dans l'incapacité de déterminer immédiatement avec exactitude le montant du contrat de transaction. Bien que le contrevenant reconnaisse les faits constitutifs de l'infraction qui lui sont reprochés et s'engage contractuellement à payer à l'administration le montant de la transaction éventuelle. Le contrevenant est dans l'obligation de déposer dans ce cas une caution auprès de l'administration¹²⁶⁶.

Il existe également une transaction qualifiée de provisoire. Cette forme contient souvent des clauses suspensives relatives à la détermination des taxes et assiettes des pénalités¹²⁶⁷. Elle peut toutefois, contenir des clauses résolutoires prévoyant le cas du refus de signature de l'autorité compétente pour une raison ou une autre. C'est la raison pour laquelle, la jurisprudence estime que les pourparlers de la transaction ou la transaction provisoire ne lient pas l'administration des douanes, qui demeure libre de saisir la justice si le besoin s'en fait sentir¹²⁶⁸.

La transaction n'est alors définitive seulement lorsque les deux parties s'accordent et que le contrevenant paye le montant fixé par l'administration. En tout état de cause, *«quelle que soit leur forme, les actes transactionnels, obéissent à certaines règles communes : rédaction en autant d'originaux que de parties ayant un intérêt distinct, dispense des formalités*

¹²⁶³ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 5575.

¹²⁶⁴ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 157.

¹²⁶⁵ <http://www.douane.gouv.fr/page.asp?id=213#9>

¹²⁶⁶ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 576.

¹²⁶⁷ CARPENTIER (V.), *ibid*, p. 157.

¹²⁶⁸ Cass. crim., 7 août 1937, *Gazette du palais* 1937, II, p. 831.

d'enregistrement, exigence de certaines mentions obligatoires (reconnaissance de l'infraction, noms, qualités et domiciles des parties signatures, etc.)¹²⁶⁹.» Quoi que l'on dise, cette procédure intéresse toutes les parties.

En effet, on remarque que la plupart des entreprises cherchent à procéder à ce mécanisme de règlement avec l'administration des douanes dans le souci de garder toujours une bonne image envers leur clientèle. Il faut aussi noter que les effets de la transaction qu'elles ont conclue s'étendent à leur représentant légal si celui-ci est poursuivi en cette qualité de représentant pour les mêmes faits de fraude¹²⁷⁰. On peut remarquer aussi que l'administration ne transige pas, en effet, sur les droits dus, mais seulement sur les montants des pénalités encourues par le prévenu¹²⁷¹. Si les parties ne peuvent transiger que sur les pénalités douanières, de ce point de vue, on se pose la question de savoir si les droits de la défense sont respectés.

Certes, la transaction constitue un contrat privé entre le contrevenant et l'administration. Mais, à notre point de vue, on a l'impression que l'administration est dotée d'un pouvoir tout puissant auquel est soumis le contrevenant. L'administration est la seule à fixer unilatéralement le montant de la transaction, le consentement de toutes les parties au contrat n'est pas pris en compte. Aucune possibilité de négociation contractuelle n'est à l'actif de la partie faible (le fautif). Il est évident de constater alors que «*la douane est à la fois organe administratif, réglementaire, autorité de poursuite, d'instruction et de répression, l'apparence "conventionalité" de la transaction ne devant pas en masquer les aspects "sanctionnateurs"*»¹²⁷² du contrat de transaction.

Le droit de transiger dont dispose spécialement l'administration des douanes conserve ainsi ces aspects positifs et ces aspects négatifs. Ce

¹²⁶⁹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 577.

¹²⁷⁰ Cass. crim., 20 janvier 1992, n° 89-94.768, Bull. crim., n° 18, 1992, p. 42.

¹²⁷¹ NATAREL (E.), *op cit*, p. 217.

¹²⁷² NATAREL (E.), *ibid*, p. 217.

mécanisme de «*plaider coupable*» est une manière, en réalité d'un «*arrangement avec la loi*» entre les parties contractantes (contrat synallagmatique sous seing privé¹²⁷³) avec une formule dénommée transaction.

A notre avis, face à la modernisation du droit en général, ce mécanisme risque de constituer un frein pour l'évolution du droit douanier et à son adaptation contemporaine. Parce que d'une part, la procédure ne tient pas compte en réalité, du consentement de l'accusé plaideur coupable dans la fixation du montant des pénalités. Ceci étant, elle conservera toujours son caractère traditionnel ainsi défini par le droit douanier. D'autre part, le montant peut être très disproportionné par rapport à l'infraction commise, alors que le plaideur coupable n'a pas la possibilité de négocier le contrat. Il est donc soumis. Bien qu'il soit un accusé, ses droits de la défense sont méconnus ou ignorés par l'administration. Evidemment la transaction ne constitue pas la seule voie de règlement des litiges douaniers. Les voies judiciaires en constituent d'autres.

2-) Poursuite par voies judiciaires.

La sécurité des biens et des personnes constitue l'une des missions de l'Etat face au gigantisme des navires en circulation ces dernières années. Le flux des échanges devient plus croissant et, du coup, les contrôles des marchandises, des personnes et des moyens de transport deviennent la première priorité au niveau des frontières. Ces contrôles visent à démanteler les fraudes selon les normes du Code des douanes¹²⁷⁴. En conséquence, une fois la fraude détectée et constatée régulièrement, le contrevenant doit être poursuivi.

En droit commun, l'infraction fait automatiquement naître l'action publique. Tel n'est pas le cas en droit douanier. Il va falloir identifier les

¹²⁷³ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 153.

¹²⁷⁴ Article 60 Code des douanes. «Pour l'application des dispositions du présent code et en vue de la recherche de la fraude, les agents des douanes peuvent procéder à la visite des marchandises et des moyens de transport et à celle des personnes.»

actions naissant des infractions douanières avant d'aborder les modalités de la saisine de la juridiction.

Les actions qui naissent des infractions douanières ont plusieurs natures. Soit, elles sont de nature civile, *«il arrive qu'en raison des règles propres au droit douanier une personne soit appelée à répondre sur son patrimoine d'agissements répréhensibles auxquels elle est en vérité tout à fait étrangère^{1275.}»* Soit, l'action peut avoir une nature publique. Une telle action a un caractère exclusivement répressif. Elle naît suite à un constat suite au transport d'un produit prohibé retrouvé à l'intérieur d'une marchandise. Par contre, cette action ne peut être exercée que dans le cas des délits en droit douanier et des contraventions de la cinquième classe prévue par le Code des douanes¹²⁷⁶.

Il y a enfin les actions de nature fiscale. Ces actions de nature plus complexe en droit douanier octroient un privilège à l'administration des douanes devant les juridictions compétentes. Cette nature est reconnue lorsque les infractions douanières portent atteinte directement aux droits et taxes exigibles sur les marchandises importées ou exportées. Ces actions sont soumises devant les juridictions compétentes en la matière.

Lorsqu'il s'agit, en effet, de l'exercice d'une action, le Code des douanes a pris soin d'organiser la compétence des juridictions qui doivent connaître ces actions. Ainsi, *«l'action pour l'application des peines est exercée par le ministère public. L'action pour l'application des sanctions fiscales est exercée par l'administration des douanes ; le ministère public peut l'exercer accessoirement à l'action publique. Dans les procédures dont les agents des douanes ont été saisis en application des parties I et II de l'article 28-1 du Code de procédure pénale, le ministère public exerce l'action pour l'application des sanctions fiscales. Sur autorisation du ministère public, cette action peut être exercée par l'administration des douanes et, dans ce cas, l'article 350 du présent code est applicable. Dans ces mêmes procédures, l'administration*

¹²⁷⁵ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 551.

¹²⁷⁶ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 104 à 105.

des douanes exerce l'action en paiement des droits et taxes compromis ou éludés, prévue à l'article 377 bis. A cette fin, elle est informée de la date de l'audience par l'autorité judiciaire compétente¹²⁷⁷.»

L'analyse de l'article révèle que toutes les actions qui sont suivies d'une application de peines sont du ressort du Ministère public, et il en a d'ailleurs le monopole¹²⁷⁸. Par contre, l'action fiscale est du ressort de l'administration des douanes. Toutefois, le Ministère public peut exercer accessoirement l'action fiscale¹²⁷⁹ suite à l'action publique. En conséquence, plusieurs modalités permettent de saisir la juridiction compétente. La citation et l'action introductive d'instance constituent la particularité en droit douanier en matière de procédure de saisine.

L'administration des douanes, pour faire aboutir sa requête, saisit la juridiction correctionnelle soit par citation directe, soit par ordonnance de renvoi du juge d'instruction¹²⁸⁰. De la même manière, le principe de la comparution immédiate en cas de flagrant délit est aussi applicable en droit douanier¹²⁸¹. La citation peut être notifiée au contrevenant par l'administration des douanes¹²⁸² selon les dispositions du Code de procédure pénale¹²⁸³, aussi bien que les dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme¹²⁸⁴.

En effet, dans le souci de respecter les droits de la défense, le respect de ces conditions est nécessaire au risque de voir la procédure annulée. La particularité ici est le pouvoir accordé aux agents de douane d'accomplir les actes qui originairement étaient confiés en droit commun aux huissiers de justice. Seul le droit douanier accorde ce pouvoir aux agents de la douane.

¹²⁷⁷ Article 343, Code des douanes.

¹²⁷⁸ SOULARD (C.), *op cit*, p. 291.

¹²⁷⁹ SOULARD (C.), *ibid*, p. 292.

¹²⁸⁰ NATAREL (E.), *op cit*, p. 211.

¹²⁸¹ Article 365, Code des douanes. «Les règles de procédure en vigueur sur le territoire sont applicables aux citations, jugements, oppositions et appels.»

¹²⁸² Article 368, Code des douanes. «Les agents des douanes peuvent faire, en matière de douane, tous exploits et autres actes de justice que les huissiers ont accoutumé de faire ; ils peuvent, toutefois, se servir de tel huissier que bon leur semblera notamment pour les ventes d'objets saisis, confisqués ou abandonnés.»

¹²⁸³ Articles 389 et suivants, Code de procédure pénale.

¹²⁸⁴ L'article 6 de la Convention exige le droit à un procès équitable.

Toutefois, la citation doit être rédigée d'une manière aussi précise que possible. Les agents de douane sont en mesure de rédiger la citation. Par contre, cette citation doit énumérer l'opération objet de l'infraction, les lois et règlements douaniers qui ont été violés par l'opération, la date de l'opération et le lieu de la commission de l'infraction¹²⁸⁵.

Selon la Cour de cassation, *est «irrégulière une citation adressée à des commissionnaires en douane, qui fait état de diverses infractions douanières commises sur une période de cinq ans, sans préciser les dates ou numéros de référence des opérations en cause ni la nature des marchandises sur lesquelles elles ont porté et sans indiquer le nombre et la date des procès-verbaux auxquels les citations renvoient et qui ne leur sont pas joints*¹²⁸⁶.»

Cependant, cette irrégularité de forme ne doit pas porter atteinte à l'acte juridique pour entraîner sa nullité. De même, il faut souligner aussi qu'il n'est pas pour autant obligatoire pour l'administration des douanes d'annexer une copie des procès-verbaux à la citation avant qu'ils ne soient valides. La justification se trouve par l'absence expresse de texte précisant ou imposant d'annexer une copie des procès-verbaux à la citation¹²⁸⁷.

Lorsque la citation est rédigée selon les exigences de l'article 551 du Code de procédure pénale¹²⁸⁸, elle est en principe dans la légalité de trouver application. Ainsi, les actions fiscales peuvent être mises en mouvement par l'administration des douanes par l'acte introductif d'instance.

En ce qui concerne l'acte introductif d'instance, il est requis pour les actions fiscales. *«Lorsque l'enquête douanière n'a pas permis d'établir de manière complète les infractions susceptibles d'avoir été commises ou*

¹²⁸⁵ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹²⁸⁶ Cass. crim., 29 juin 2005, n° 04-84.614, Bull. crim., n° 201, 2005, p. 703.

¹²⁸⁷ SOULARD (C.), *op cit*, p. 296.

¹²⁸⁸ *La citation est délivrée à la requête du ministère public, de la partie civile, et de toute administration qui y est légalement habilitée. L'huissier doit déférer sans délai à leur réquisition. La citation énonce le fait poursuivi et vise le texte de la loi qui le réprime. Elle indique le tribunal saisi, le lieu, l'heure et la date de l'audience, et précise la qualité de prévenu, de civilement responsable, ou de témoin de la personne citée. Si elle est délivrée à la requête de la partie civile, elle mentionne, s'il s'agit d'une personne physique, ses noms, prénoms, profession et domicile réel ou élu et, s'il s'agit d'une personne morale, sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement. La citation délivrée à un témoin doit en outre mentionner que la non-comparution, le refus de témoigner et le faux témoignage sont punis par la loi.*

d'identifier leurs auteurs présumés, l'administration des douanes peut solliciter l'ouverture d'une information en adressant au procureur de la République, un acte introductif d'instance fiscale¹²⁸⁹.» Le parquet peut ne pas donner une suite à cet acte. Il est important de noter que, *«les juges ne sont saisis que des faits relatés dans les procès-verbaux. Ils ne sont donc pas liés par la qualification juridique attribuée par l'administration aux faits litigieux et doivent restituer à ces faits leur qualification exacte¹²⁹⁰.»* C'est pourquoi l'action publique est plutôt du ressort du Ministère public.

En définitive, les actions publiques, elles sont directement exercées par le Ministère public, trouvent leur justification du fait que *«les sanctions encourues par l'auteur d'une contravention sont en effet traditionnellement considérées comme n'ayant aucune nature fiscale¹²⁹¹.»* De ce fait, *«l'action pour l'application des sanctions fiscales de l'article 343-2 du Code des douanes exercée à titre principal par l'administration ou à titre accessoire par le Ministère public est indépendante de l'action pour l'application des peines, incombant au ministère public en vertu de l'article 343-1 de ce Code. Elle peut être engagée séparément par l'administration des douanes lorsqu'elle n'a pas été mise en mouvement par le Ministère public accessoirement à l'action publique. (...)¹²⁹².»* Par contre, qu'il s'agisse d'une action fiscale ou d'une action publique en matière douanière, parfois le juge rencontre des difficultés dans la qualification ou dans l'interprétation des faits. La double dimension des litiges permet de constater le cadre civil fiscal et dans le cadre pénal du droit douanier.

3-) Le conteneur maritime au cœur des mutations du système douanier.

La libéralisation du transport par conteneurs est à l'origine de plusieurs sortes de litiges. Si sur le plan technique, le conteneur facilite les opérations de certains acteurs, du point de vue administratif, les acteurs agissant pour le compte de l'Etat, sont souvent confrontés à certaine

¹²⁸⁹ SOULARD (C.), *op cit*, p. 297.

¹²⁹⁰ CARPENTIER (V.), *op cit*, p. 136.

¹²⁹¹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 551.

¹²⁹² Cass. crim., 7 mars 1996, n° 94-84.553, Bull. crim., n° 108 1996, p. 311.

difficulté face aux différentes infractions dues à l'usage des conteneurs maritimes. Ces infractions peuvent s'identifier comme des infractions ordinaires en matière douanière, mais, la particularité du conteneur fait que certaines infractions semblent lui être propres.

L'une des infractions qui est spécifique au transport de marchandises conteneurisées est le transport de marchandises contrefaites. Les délits pénaux d'importation, exportation et vente de marchandises contrefaites ou de contrefaçons tombent sous le coup de la loi et notamment sous les dispositions du Code de la propriété intellectuelle et du Code des douanes. Selon les nouvelles études, le transport par conteneurs a permis de décupler les infractions douanières des marchandises contrefaites¹²⁹³. En effet, le principe est que l'atteinte portée au droit du propriétaire de la marque constitue une contrefaçon engageant la responsabilité civile de son auteur. Aux termes de l'article L.716-9, *«est puni de quatre ans d'emprisonnement et de 400 000 euros d'amende le fait pour toute personne, en vue de vendre, fournir, offrir à la vente ou louer des marchandises présentées sous une marque contrefaite : a) d'importer, d'exporter, de réexporter ou de transborder des marchandises présentées sous une marque contrefaisante ; b) de produire industriellement des marchandises présentées sous une marque contrefaisante; c) de donner des instructions ou des ordres pour la commission des actes visés aux a et b. Lorsque les délits prévus au présent article ont été commis en bande organisée ou sur un réseau de communication au public en ligne ou lorsque les faits portent sur des marchandises dangereuses pour la santé, la sécurité de l'homme ou l'animal, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 500 000 euros d'amende¹²⁹⁴.»* La situation devient un cas aggravant lorsque l'importation ou l'exportation se fait en bande organisée¹²⁹⁵.

Enfin, dans cette procédure, il est fréquent que le Code des douanes soit visé dans les procédures pénales initiées contre le ou les auteurs des

¹²⁹³ <https://fr.wikipedia.org/wiki/Contrefaçon>.

¹²⁹⁴ Article L.716-9, Code de la propriété intellectuelle.

¹²⁹⁵ Article L.716-9, Code de la propriété intellectuelle.

infractions précitées. Lorsque les marchandises «*sont réputées avoir été importées en contrebande à défaut soit de justification d'origine, soit de présentation de l'un des documents prévus par ces mêmes articles ou si les documents présentés sont faux, inexacts, incomplets ou non applicables*¹²⁹⁶.» En effet, aux termes de cet article les marchandises sont réputées avoir été importées en contrebande lorsque fait défaut soit la justification d'origine, soit la présentation de l'un des documents prévus par le Code des douanes ou si les documents présentés sont faux, inexacts, incomplets ou non applicables. Les personnes auteurs de ce type d'importation peuvent être poursuivies et punies par un emprisonnement de trois ans, la confiscation des objets de fraude, des moyens de transport, de des objets servant à masquer la fraude, des biens et avoirs qui sont le produit direct ou indirect de l'infraction et d'une amende comprise entre une et deux fois la valeur de l'objet de fraude.

La peine d'emprisonnement est portée à une durée maximale de cinq ans et l'amende peut aller jusqu'à trois fois la valeur de l'objet de fraude lorsque les faits de contrebande, d'importation ou d'exportation portent sur des biens à double usage, civil et militaire, dont la circulation est soumise à restriction par la réglementation européenne. La peine d'emprisonnement est portée à une durée de dix ans et l'amende peut aller jusqu'à cinq fois la valeur de l'objet de la fraude soit lorsque les faits de contrebande, d'importation ou d'exportation portent sur des marchandises dangereuses pour la santé, la moralité ou la sécurité publiques, dont la liste est fixée par arrêté du ministre chargé des douanes, soit lorsqu'ils sont commis en bande organisée. On peut citer le cas du conteneur maritime empoté des produits pharmaceutiques contrefaits en destination de la Guinée Biseau où «*les agents de la Brigade de Surveillance Extérieurs Conteneurs du port du Havre ont procédé à la saisie d'un lot de 13.114 produits pharmaceutiques contrefaits suite au contrôle d'un porte-conteneurs en provenance d'Inde et à destination de la Guinée Biseau*¹²⁹⁷.»

¹²⁹⁶ Article 419, alinéa 1 et 2, Code des douanes.

¹²⁹⁷ DELVAL (P.), *op cit*, p. 126.

On peut aussi reconnaître la fiabilité du conteneur maritime dans l'infraction douanière de transport de clandestins destinés à l'immigration. Nombre de ceux-ci qui trouvent la mort durant la traversée des océans et les mers pour avoir été embarqué clandestinement dans des conteneurs maritimes. Ici, c'est la question de la sûreté et de la sécurité dans le transport maritime qui se pose. Notre étude n'abordera pas cette question. Toutefois, signalons que, vu l'absence de système central organisant les flux internationaux de conteneurs, l'optimisation transversale (par-delà les réseaux) de la sûreté est une entreprise extrêmement difficile. Chaque composante du système a en effet cherché à optimiser ses propres opérations et, dans certains cas, à en assurer la compatibilité avec le prochain maillon de la chaîne. *«Or, l'un des préceptes bien connus de la gestion de la chaîne logistique veut que l'assemblage de maillons optimisés individuellement conduit à une chaîne logistique sous-optimale. Le manque d'harmonisation, voire l'absence pure et simple de toute pratique sécuritaire, l'incompatibilité des systèmes d'exploitation et de gestion de l'information, la non-coordination des cadres réglementaires et l'opacité des protocoles devant assurer la continuité de la sûreté entre les différents maillons de la chaîne du transport conteneurisé – singulièrement en ses points les plus éloignés – sont autant de faiblesses sur le plan de la sûreté, qui toutes résultent de l'absence d'approche coordonnée visant à sécuriser la chaîne du transport conteneurisé¹²⁹⁸.»*

Sans doute, les conteneurs sont les cibles appropriées pour le transport des produits prohibés du commerce international de même que les armes. Tout porte à croire que toute la communauté internationale se prépare à affronter les terroristes qui souhaitent utiliser les conteneurs pour commettre des forfaits. Le terrorisme constitue de nos jours un risque non négligeable dans la chaîne logistique. Certes, toutes ces infractions ne constituent pas forcément des infractions douanières. Toutefois, l'usage des conteneurs dans le transport et les échanges commerciaux favorise la commission de toutes sortes d'infractions et rend la tâche compliquée aux

¹²⁹⁸ Rapport OCDE, conférence européenne des ministres de transports, «La sûreté du transport intermodal de conteneurs», 2005, p. 25.

autorités de l'administration douanière. D'une façon générale, le conteneur maritime sert à commettre des infractions douanières telles que : le transport des produits contrefaits, transport de marchandises en contrebande, le transport de marchandises prohibées ou des marchandises interdits du commerce mondial. Toutes ces infractions sont susceptibles, sous certaines conditions définies par le Code des douanes¹²⁹⁹, d'être soumises aux sanctions des différentes normes définies par le Codes des douanes¹³⁰⁰ et les Règlements.

Face à ces différentes situations, l'administration des douanes joue un rôle majeur dans la sécurisation du transport maritime international. Elle participe également à la sûreté du commerce international.

¹²⁹⁹ Article 409, Code des douanes, «Toute tentative de délit douanier est considérée comme le délit même.»

¹³⁰⁰ Au terme des dispositions du Chapitre VI, section 1, Code des douanes.

Conclusion du chapitre.

Le règlement des litiges douaniers commence par l'identification des auteurs du litige. Dans le domaine de l'usage des conteneurs maritimes, plusieurs auteurs sont susceptibles d'être poursuivis par l'administration des douanes.

La poursuite peut être faite par l'administration des douanes par voie judiciaire. Les juridictions compétentes s'intéressent à tous *«ceux qui ont participé comme intéressés d'une manière quelconque à un délit de contrebande ou à un délit d'importation ou d'exportation sans déclaration sont passibles des mêmes peines que les auteurs de l'infraction et, en outre, des peines privatives de droits édictées par l'article 432 ci-après. Sont réputés intéressés : a) les entrepreneurs, membres d'entreprise, assureurs, assurés, bailleurs de fonds, propriétaires de marchandises, et, en général, ceux qui ont un intérêt direct à la fraude; b) ceux qui ont coopéré d'une manière quelconque à un ensemble d'actes accomplis par un certain nombre d'individus agissant de concert, d'après un plan de fraude arrêté pour assurer le résultat poursuivi en commun; c) ceux qui ont, sciemment, soit couvert les agissements des fraudeurs ou tenté de leur procurer l'impunité, soit acheté ou détenu, même en dehors du rayon, des marchandises provenant d'un délit de contrebande ou d'importation sans déclaration. L'intérêt à la fraude ne peut être imputé à celui qui a agi en état de nécessité ou par suite d'erreur invincible¹³⁰¹.»*

Les acteurs des infractions douanières peuvent s'accorder sur un règlement dit transactionnel. Ce type de règlement qu'on pourrait qualifier de négociation avec l'administration douanière, permet d'éviter les longues attentes procédurales devant les tribunaux. Il a des avantages de même que des inconvénients.

¹³⁰¹ Article 399, Code des douanes.

Chapitre 2: Règlement des contentieux courants.

En prélude de la résolution d'un contentieux d'une dimension internationale, en général vient d'abord la place du «*caractère obligatoire de la décision de justice (autorité de la chose jugée)* ^{1302.}» Une caractéristique nécessaire, nécessaire parce qu'elle va de pair avec les règles de compétence. D'ordinaire, que le différend ait un caractère national ou un caractère international, les parties tentent une résolution par une technique qualifiée de modes alternatifs de règlement des différends^{1303.} Ainsi, le droit qui préside le règlement des différends portant sur les questions du contrat de transport maritime, tombe directement dans un domaine plus international compte tenu de l'aspect et du caractère de ce mode de transport. Cette dimension internationale influence énormément le système de règlement si bien que tous les acteurs en jeux souhaitent que le système juridique qui devrait s'occuper des différends soit assez souple, voire non contraignant afin de permettre à chaque cas d'espèces, une prise en compte de tous les éléments les plus divers inhérents au contrat de transport et parvenir à une solution plus équitable acceptée par toutes les parties^{1304.}

Cette réflexion a poussé les grandes nations maritimes à prendre de l'avance sur la question. Ainsi sous l'égide des Nations unies, plusieurs propositions ont été faites pour normaliser les activités du transport maritime. Dans ce sens, plusieurs Conventions et Règles ont été adoptées pour faciliter la mise en œuvre effective des règlements des différends. «*Les Conventions internationales devraient également être sources d'inspiration dans la recherche de normes transnationales. L'adoption d'une règle ou d'un principe par une convention traduit en effet une convergence de plusieurs*

¹³⁰² SANTULLI (C.), *op cit*, p. 15.

¹³⁰³ On considère généralement que l'expression modes alternatifs de règlement des différends recouvre tout mécanisme permettant de trouver des solutions acceptables par des parties en différend en dehors des procédures judiciaires traditionnelles (d'où le terme alternatif). Ils ne se substituent pas à celles-ci mais doivent permettre de vider les conflits de leur substance à la satisfaction des parties.

¹³⁰⁴ PANCRACIO (J. P.), *op cit*, p. 255.

*systemes juridiques sur une solution identique*¹³⁰⁵.» Mais, compte tenu du caractère particulier du transport maritime, malgré la mise en place des normes nationales et internationales, certains différends échappent aux régimes normatifs propres de ce droit. C'est la raison qui a fait développer en marges des normes nationales, des pratiques purement maritimes; ne donnant pas forcément des solutions adéquates ou, étaient d'applicabilité incertaine¹³⁰⁶. Or, selon les exigences de la Charte des Nations unies¹³⁰⁷, quelle que soit la nature du différend, dans les relations entre les Etats, la résolution doit être de manière pacifique¹³⁰⁸. Sur ce, en matière de contentieux international, *«les modes diplomatiques de règlements des différends tiennent une place importante. Néanmoins, le recours à des modes juridictionnels de règlement des différends n'est en rien exclu*¹³⁰⁹.»

C'est d'ailleurs le mode de règlement de prédilection dans le domaine du transport maritime. Des modes qui cherchent à travers des normes transnationales et nationales, les principes applicables aux dommages, les principes applicables aux auteurs des dommages et les causes intrinsèques, tout en ressortissant d'abord les rapports et règles spécifiques qui lient les acteurs en cause¹³¹⁰. *«L'on pourrait concevoir qu'une fois dégagée, la loi applicable à une situation donnée, la compétence des tribunaux du pays désigné soit du même coup établie pour connaître des litiges auxquels cette situation est susceptible de donner lieu : les tribunaux d'un pays donné seraient compétents lorsque sa loi est déclarée applicable, et dans ce cas seul*¹³¹¹.» Or, la compétence des juridictions est d'ordre matériel ou réel. Certes, la sphère juridique va identifier d'autres recours éventuels en annulation afin de mieux se préserver, des éléments personnels de compétence (*compétence ratione personae*), des éléments spatiaux de compétence (*compétence ratione loci*), des éléments temporels

¹³⁰⁵ ORTSCHIEDT (J.), *«La réparation du dommage dans l'arbitrage commercial international»*, Thèse de doctorat UFR Paris XII, 2001, p. 11.

¹³⁰⁶ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 27.

¹³⁰⁷ Convention internationale de Sans Francisco du 26 juin 1945 signée par les Représentants de 50 Etats.

¹³⁰⁸ Aux termes de l'article 33 de la Chartes des Nations Unies de 1945.

¹³⁰⁹ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *ibid*, p. 125.

¹³¹⁰ ORTSCHIEDT (J.), *Ibid*, p. 15

¹³¹¹ AUDIT (B.), *«Droit international privé»*, 6^{ème} Edition, Economica, 2010, p. 11.

de compétence (compétence *ratione temporis*) et des éléments matériels de compétence (compétence *ratione materiae*)¹³¹².

La question de compétence ne pose pas autant de difficultés ici, car elle semble apparemment être résolue à l'avance par les parties dans les clauses et obligations qui les lient. Mais lorsqu'il s'agit de la juridiction étatique, la question consiste à analyser et interpréter le rapport entre les règles pertinentes applicables aux faits litigieux. La juridiction étant compétente pour l'application de règles de droit, elle doit s'assurer au titre de sa compétence qu'on peut raisonnablement soutenir que les faits litigieux se rapportent aux règles pertinentes¹³¹³.

Ceci étant, nous aborderons dans la première section *les poursuites judiciaires dans le transport maritime par conteneurs (Section 1)* et en suite aborder dans une seconde section *les moyens de protection et de réparation des dommages par les assurances (Section 2)*.

Section-1) Poursuites judiciaires dans le transport maritime par conteneurs.

Dans un contrat de transport maritime, les parties contractantes peuvent désigner au préalable un lieu qui devra connaître tous les litiges en cas de non-exécution ou d'une mauvaise exécution du contrat. Cette dérogation évidemment met en cause les règles ordinaires de compétence qui ont vocation à s'appliquer à une situation dont l'origine est le Décret du 31 décembre 1966 dans ses articles 54 et 73. Ces articles étendent la compétence juridictionnelle dans l'ordre international. Il en résulte que les actions nées du contrat de transport maritime de marchandises ou de passagers peuvent être portées devant les tribunaux français, soit lorsque le chargement ou l'embarquement a lieu dans un port français, soit lorsque le déchargement ou le débarquement s'est effectué dans un port français.

L'évolution de cette dérogation à favoriser un essor des tribunaux d'arbitrage qui ont fait leur preuve en la matière. *«Le succès de l'arbitrage*

¹³¹² SANTULLI (C.), *op cit*, p. 153.

¹³¹³ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 809.

*dans le commerce international n'est plus à souligner sous peine d'enfoncer quelques portes ouvertes*¹³¹⁴.» En dépit de son succès, le règlement des différends par les instances étatiques n'ont pas pour autant régressés. Comme en droit français, *«l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sauf dans les cas où la loi en dispose autrement*¹³¹⁵.» Par conséquent, en droit maritime, le droit d'action est alors réservé aux «intéressés» du transport¹³¹⁶.

Il convient d'identifier *les règles applicables aux litiges (§-1)* avant de pouvoir démontrer comment *la juridiction arbitrale parvient à résoudre les différends (§-2)*.

§-1) Les règles applicables.

La fonction juridictionnelle est destinée exclusivement à l'application du droit. *«Les différends devant les juridictions demandent à être réglés par l'application des règles de droit*¹³¹⁷.» Ces règles peuvent être préalablement identifiées par les parties à la seule condition qu'elles respectent le principe de l'ordre public. *«Et le lien entre la compétence matérielle et champ d'application des règles est clairement visible lorsque la compétence est expressément limitée à l'application d'un texte ou d'une série de textes ou règles*¹³¹⁸.» Quelles sont les règles de compétence dans le système international de résolution des conflits (1)? Quelles sont les règles de compétence en droit interne et européen (2)? Dans tous les cas, la désignation peut aussi se faire selon la volonté des parties au contrat de transport (3).

1-) Les règles de compétence en droit international.

Les règles de compétence dans le système du droit international sont nécessairement des règles unilatérales. En matière de transport, ces règles

¹³¹⁴ SERAGLINI (C.), *«Lois de police et justice arbitrale internationale»*, thèse de doctorat UFR Paris I, 2001, p. 7.

¹³¹⁵ Article 31, CPC.

¹³¹⁶ Article L. 5422-2, Code des Transports.

¹³¹⁷ SANTULLI (C.), *op cit*, p. 154.

¹³¹⁸ SANTULLI (C.), *ibid*, p. 154.

sont posées par les Conventions qui régissent le transport maritime. Toutefois, en lisant le contenu de ces Conventions, on a l'impression que les rédacteurs de ces dernières n'ont pas eu pour ambition de régler définitivement toutes les zones d'ombre des différends. On y note, seulement quelques points essentiels pour lesquels des règles uniques et claires ont pu être fixées¹³¹⁹.

Le transport maritime a ce particularisme en ce sens que deux régimes juridiques différents peuvent régir un même transport. Il s'agit en effet de la Convention de Bruxelles de 1924 et des Règles de Hambourg de 1978.

Dans la Convention de Bruxelles de 1924 (dite Règles de La Haye), «*aucune disposition relative à la compétence du litige relevant de la compétence internationale*¹³²⁰» ne s'y trouvent en général, en particulier le cas du transport par conteneurs. Par contre, elle peut s'appliquer à condition que le transport soit international et dès qu'un connaissement a été émis dans un Etat signataire¹³²¹. Cette Convention a subi plusieurs modifications importantes par le Protocole de 1968 (Règles de Visby) qui étend son champ d'application. Les Règles de La Haye-Visby s'appliquent alors au connaissement relatif à un transport maritime international si le connaissement est émis dans un Etat contractant, lorsque le transport a lieu au départ d'un port d'un Etat contractant. Lorsque le connaissement comporte une «*clause Paramount*¹³²²», il est assujéti au régime des Règles de Visby.

¹³¹⁹ La preuve, récemment, les Nations Unies ont encore tenté une unification des conventions en proposant dénommée «Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer», qui n'a toujours pas reçu l'accord des tous les Etats maritimes pour entrer en vigueur.

¹³²⁰ BEURIER (J. P.), p. 418.

¹³²¹ Article 1^{er} (b) de la Convention originale de Bruxelles : «*Contrat de transport*» s'applique uniquement au contrat de transport constaté par un connaissement ou par tout document similaire formant titre pour le transport des marchandises par mer; il s'applique également au connaissement ou document similaire émis en vertu d'une charte-partie à partir du moment où ce titre régit les rapports du transporteur et du porteur du connaissement.

¹³²² Clause Paramount : «*clause suprême ou souveraine, désigne la clause du contrat de transport maritime par laquelle les parties soumettent leur contrat à une loi ou Convention internationale que celle qui a normalement vocation à le régir*»¹³²².

Selon la nouvelle Convention des Nations unies¹³²³ dénommée Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, l'article 66, envisage des règles de détermination du tribunal compétent. Ainsi, un tribunal est compétent lorsque le contrat de transport ne comporte autres dispositions lui attribuant expressément compétence à une autre juridiction, c'est-à-dire si aucun accord exclusif d'élection du for¹³²⁴ n'est conclu.

Les innovations de cette Conventions ne sont pas autant négligeables. En dépit de ces innovations, elle demeure toujours à ce jour une lettre morte. Son entrée en vigueur serait peut-être pour un avenir lointain. D'ailleurs, la France ne compte pas adhérer à cette Convention¹³²⁵.

Le titulaire de l'action contre le transporteur a ainsi plusieurs possibilités. Il peut exercer son action devant un tribunal compétent dans le ressort duquel se trouve un des lieux ci-après: le domicile du transporteur, le lieu de réception convenu dans le contrat de transport; le lieu de livraison convenu dans le contrat de transport, le port¹³²⁶ où les marchandises sont initialement chargées sur un navire, le port où elles sont finalement déchargées dans un navire¹³²⁷. Cette action contre le transporteur peut être aussi déposée *«devant un tribunal ou des tribunaux compétents désignés par un accord entre le chargeur et le transporteur pour trancher les réclamations pouvant naître contre ce dernier dans le cadre de la présente Convention¹³²⁸.»*

¹³²³ Cette nouvelle Convention n'est toujours pas entrée en vigueur faute de compromis entre les grandes nations maritimes et en particulier des grandes compagnies maritimes.

¹³²⁴ Les parties au contrat de transport, peuvent à l'avance convenir de la compétence d'un ou des tribunaux en cas de litiges dans une clause bien définie dans le contrat.

¹³²⁵ Compte tenu de la pression des transporteurs français qui ne veulent pas perdre certains avantages de la Convention de Bruxelles.

¹³²⁶ Cette position de compétence du port de déchargement a été même affirmée par les normes françaises notamment dans l'article 54 du décret du 13 décembre 1966.

¹³²⁷ Article 66, alinéa a.

¹³²⁸ Article 66, alinéa b.

Cette Convention de Bruxelles du 25 août 1924, en dépit de plusieurs modifications¹³²⁹ qu'elle a subies, la question du tribunal compétent demeure. La remarque la plus pertinente concerne les dispositions relatives au tribunal compétent selon la Convention. Elle ne donne aucune précision sur la question. Elle se contente seulement de dire que *«les actions récursoires pourront être exercées même après l'expiration du délai prévu au paragraphe précédent, si elles le sont dans le délai déterminé par la loi du tribunal saisi de l'affaire»*¹³³⁰.

Le Convention et ses Protocoles ne vont pas plus loin pour régler une fois pour de bon la question liant la compétence du tribunal à saisir en cas de litiges en la matière.

Quant aux Règles de Hambourg de 1978, dans son article 21, elles reconnaissent comme tribunal compétent pour *«(...) tout litige relatif au transport de marchandises en vertu de la présente Convention, le demandeur peut, à son choix, intenter une action devant un tribunal qui est compétent au regard de la loi de l'Etat dans lequel ce tribunal est situé et dans le ressort duquel se trouve l'un des lieux ou ports ci-après :*

- ✓ *l'établissement principal du défendeur ou, à défaut, sa résidence habituelle;*
- ✓ *le lieu où le contrat a été conclu, à condition que le défendeur y ait un établissement, une succursale ou une agence par l'intermédiaire duquel le contrat a été conclu;*
- ✓ *le port de chargement ou le port de déchargement;*
- ✓ *tout autre lieu désigné à cette fin dans le contrat de transport par mer»*¹³³¹.

Ces Règles vont même plus loin puisqu'elles soumettent également à la disposition des parties contractantes, des normes applicables au contrat, dès lors que le transport est constaté par un connaissement ou tout autre

¹³²⁹ Convention de Bruxelles du 25 août 1924 pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, modifiée par les Protocoles du 23 février 1968 et du 21 décembre 1979.

¹³³⁰ Article 3-6 bis alinéa 1, de la Convention (Règles de Haye Visby Protocole de 1968).

¹³³¹ Article 21, alinéa 1, de la Convention.

document tel qu'un "sea way bill" ou un "data freight receipt"¹³³², un transport destiné à un Etat partie de la Convention. Elles s'appliquent aussi, si le port de chargement ou celui de déchargement est dans un Etat contractant ou bien si le connaissement renvoie à la Convention.

Par contre, une difficulté persiste quand on fait une conjugaison des deux textes de Conventions¹³³³ illustrés précédemment dans la détermination du tribunal compétent pour connaître des actions. Il convient de faire une lumière sur cette difficulté car, jusqu'à ce jour il n'existe aucune Convention internationale exclusivement réservée pour connaître des contentieux du transport de marchandises conteneurisées. Sur ce, les tribunaux ne font application que des Conventions destinées pour le transport maritime en général¹³³⁴. En effet, cette difficulté concerne l'incidence du lieu d'émission du connaissement dans la détermination de la loi applicable. Cet indice présente un intérêt particulier. Etant donné que la majorité des conteneurs acheminés par voie maritime, se fait par le biais d'un connaissement. Si donc un critère de lieu d'émission du connaissement paraît déterminant pour la loi applicable, quelle interprétation peut-on alors donner à un tel critère?

Selon les différentes Conventions, l'émission du titre conditionnera leur application. Cependant, la distinction n'est pas autant facile compte tenu de la forme de rédaction de certains articles dans les Conventions. Ces Conventions définissent le contrat de transport comme étant : *«celui constaté par un connaissement ou tout document similaire formant titre pour le transport de marchandises par mer»*¹³³⁵. Ce sont dans des termes similaires que les Règles de Hambourg, lorsqu'elles prévoient que la Convention s'applique *«lorsque le connaissement ou autre document faisant*

¹³³² En réalité, ces documents ne sont pas des connaissements, c'est tout comme une lettre de transport maritime, très proche du connaissement, mais pas un connaissement pour la raison qu'elle ne porte pas en titre la mention connaissement. Dans le fond, elle joue le même rôle que le connaissement (preuve de transport, reçu de marchandise à bord par le transporteur.) Mais la seule différence est qu'elle n'est pas un titre représentatif de la marchandise car elle est non négociable.

¹³³³ Conventions en vigueur actuellement dans le monde

¹³³⁴ C.A. Versailles, le 14 janvier 1999, DMF 1999, p. 933, CA Rouen, le 28 février 2002, DMF 2002, p. 965.

¹³³⁵ Règles de Visby. L'article 5 1.b

*preuve du contrat de transport par mer est émis dans un État contractant*¹³³⁶.»

Depuis son apparition au 14^{ème} siècle, le *connaissance*¹³³⁷ ne cesse de voir son rôle évolué. Ainsi, dans la pratique de nos jours, on n'achète plus une marchandise embarquée, mais plutôt on achète un *connaissance*¹³³⁸. Le rôle principal de ce document va conduire les rédacteurs des Conventions internationales à organiser autour de lui la réglementation du transport maritime de marchandises. D'ailleurs, c'est la raison pour laquelle les Conventions internationales font du "*lieu d'émission du connaissance un critère qui a des incidences sur la loi applicable au contrat*".

En revanche, aucune trace n'est accordée au terme *connaissance* dans les Règles de Rotterdam¹³³⁹. Mais la Convention n'utilise que le terme *document de transport*¹³⁴⁰. Elle ne fait pas l'unanimité pour plusieurs raisons dont notamment, la question de responsabilité. Mais le critère de lieu n'est pas récent. Historiquement, cet indice de localisation trouve son origine dans la doctrine du 12^{ème} siècle¹³⁴¹ lorsque les juristes canonistes décidèrent que le contrat était régi par "*la loi du pays où il fut conclu*". La question divisait la doctrine¹³⁴², entre partisans et adversaires de la loi du lieu d'émission du contrat. Or dans ce domaine, ce critère a toujours gardé une place plus ou moins importante¹³⁴³.

¹³³⁶ Règles de Hambourg Article 2.d

¹³³⁷ Voir plus explications dans *Traité du Général du Droit Maritime*, tome II de RODIÈRE (R).

¹³³⁸ Le développement du commerce maritime international a conduit à conférer au *connaissance* une seconde fonction : celle d'être un titre représentatif de la marchandise. De ce fait, le *connaissance* est devenu un titre négociable.

¹³³⁹ L'application des Règles de Rotterdam (dénomination donnée à la nouvelle proposition de Convention des Nations Unies signée le 23 septembre 2009) va également être étendue à toutes les parties ayant une activité avec le fret maritime ce qui inclut les terminaux à conteneurs et tout autre type de port (vrac). Ces parties auront les mêmes obligations, devoirs et niveaux de responsabilités que les transporteurs (mais aussi bénéficieront des mêmes droits). Les transporteurs terrestres seront affectés eux aussi par cette directive s'ils opèrent exclusivement dans les zones portuaires.

¹³⁴⁰ BONASSIE (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 637.

¹³⁴¹ RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 222.

¹³⁴² RODIÈRE (R.), *ibid*, p. 220 et suivantes.

¹³⁴³ Un privilège accordé par la Constitution aux ressortissants français.

Pour les partisans de ce critère, il paraît logique de dire que c'est la loi du lieu d'accomplissement d'un acte, qui doit recevoir application. La loi du for, c'est-à-dire du lieu de conclusion, qui demeure prioritaire du fait du lien de cause à effet directe du contrat. Ceux-ci se justifient par la facilité à pouvoir déterminer la loi du lieu de conclusion du contrat. C'est un critère territorial qui évite le morcellement du contrat et sa soumission à plusieurs lois. Ajoutons à cela, que la connaissance à l'avance par les contractants de l'entendue et du contenu de la loi en vigueur du lieu de conclusion du contrat, constitue un avantage préalable¹³⁴⁴.

L'inconvénient est qu'il n'est pas toujours évident de pouvoir facilement identifier la loi du lieu d'exécution du contrat de transport par conteneurs. Il arrive que les transporteurs fassent des transbordements de certains conteneurs en haute mer. Egalement, plusieurs conteneurs peuvent être regroupés sur le même connaissement alors qu'ils n'étaient pas forcément chargés au même port d'embarquement, même si le port de destination pourrait être le même pour tous les conteneurs. Dans une telle situation, il arrive fréquemment que le transporteur émette en haute mer ou en cours de transport, un autre connaissement. Il serait difficile de donner avec exactitude, le lieu d'émission d'un tel connaissement.

Pour les partisans de la deuxième thèse, le lieu de conclusion du contrat est considéré comme un incident, sans relation effective avec les contractants. La justification est toute simple. Le contrat a été conclu souvent par un intermédiaire : courtier ou commissionnaire, résidant dans un pays autre que celui des co-contractants, (ce qui arrive fréquemment en matière de transport international). Il suffit qu'un chargeur, s'adresse à un intermédiaire de transport pour organiser l'opération¹³⁴⁵. Si ce dernier réside en dehors de l'Etat du port d'embarquement, en d'autres termes lorsque le contrat de transport a un caractère international, il se posera alors le problème du droit applicable. De même, le destinataire se trouvant dans un pays autre que celui où le connaissement a été émis, risque de ne

¹³⁴⁴ <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

¹³⁴⁵ BONASSIE (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 453.

pas bénéficier d'aucune protection juridique dans la mesure où son «*identité sera occultée par celle d'un auxiliaire de transport, ou par la désignation du banquier qui a financé l'opération de négoce par un crédit documentaire*¹³⁴⁶.» La plupart du temps, le nom du destinataire se retrouve à la rubrique du «*notify*¹³⁴⁷», il n'est plus en fait formellement partie au contrat¹³⁴⁸. Le connaissement étant émis par les représentants des transporteurs au port de chargement, ces auxiliaires n'ont souvent aucun rapport avec le domicile réel du transporteur. Avec le fulgurant développement de la communication, la conclusion du contrat qui se fait dorénavant par téléphone, télex, télécopie et courriel, posent en effet ce problème de la détermination de la loi du lieu d'émission du connaissement, surtout lorsque ce connaissement est émis d'une manière électronique¹³⁴⁹ à partir d'un navire.

Comme aucune Convention particulière n'impose une détermination de la compétence d'une juridiction dans le cadre du transport de marchandises par conteneurs, le juge, pour se justifier, recherche la légalité de sa décision au regard du droit positif. Une telle légitimité se retrouve dans le Convention de Rome du 19 juin 1980¹³⁵⁰. La détermination de la compétence du tribunal en matière de transport maritime par nature, «*étant une situation internationale, l'existence d'un conflit de lois conduit à raisonner en termes de loi de compétence*¹³⁵¹.» La compétence internationale

¹³⁴⁶ BONASSIE (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p.642.

¹³⁴⁷ Le BAYON (A.), «*Dictionnaire de droit maritime*», PUR, 2007, p. 177. «*Identification figurant sur les connaissements et obligeant le transporteur à notifier l'arrivée du navire à une personne autre que celle indiquée dans la case du destinataire et qui n'est donc pas en possession du connaissement.*

¹³⁴⁸ BONASSIE (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 642.

¹³⁴⁹ Depuis 1996, les Nations Unies ont pris en main les exigences du commerce électronique. Le domaine maritime n'a pas échappé. Le connaissement papier qui exige (écrit, original, signature) commence à disparaître au profit des documents électronique. L'effet juridique, la validité ou la force d'une information ne sont pas déniés au seul motif que cette information est sous forme de message de données. Mais la dématérialisation du connaissement peut entraîner une multitude d'obstacles juridiques car, comment établir la preuve du contrat, assurer le caractère négociable et représentatif des marchandises, afin de permettre ainsi un bon fonctionnement des contrats de vente internationale. En réalité, un examen des différentes législations permet de souligner que des critères distincts ont été établis par les juridictions, afin de permettre l'acceptation en droit d'un document électronique.

¹³⁵⁰ Article 3 de la Convention de Rome du 19 juin 1980.

¹³⁵¹ Cass. com., 12 juillet 2001, *Navire Bonastar II*, DMF 2001, p. 996, note DELEBECQUE (Ph.).

devient alors une compétence mixte. Mixte parce que la compétence territoriale repose sur les règles de compétence territoriale interne, mais le régime juridique de la compétence internationale est celui de la compétence d'attribution puisque le fait que le choix exprès par les parties au contrat de transport maritime de la loi applicable, conduisait à retenir la même loi que celle que désignaient les critères objectifs définis par la même Convention de Rome dans son article 4-4. On dirait implicitement que c'est aussi le choix du législateur¹³⁵².

Malgré son caractère unilatéral, les règles de compétence internationale ne peuvent que déterminer la compétence des tribunaux français. Quelles en sont alors les règles de compétence en droit européen et en droit interne?

2-) Les règles de compétence en droit européen et en droit interne.

a-) Les règles de compétence en droit européen.

La Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 (aujourd'hui Règlement CE 44/2001) relative à la compétence judiciaire entre les Etats membres de l'Union européenne a pris soin de préciser qu'elle ne dérogeait pas aux Conventions internationales auxquelles les Etats sont parties et qui dans des matières particulières telles que le transport, règlent la compétence judiciaire (article 57). Il en résulte que les dispositions spéciales des Conventions internationales relatives aux transports, en matière de compétence doivent seules trouver application dans les relations entre le transporteur et son client. A travers ce Règlement se dégage en matière de transport maritime, des règles relatives de compétences générales et des règles relatives de compétences spéciales.

¹³⁵² Article 4-4, «Le contrat de transport de marchandises n'est pas soumis à la présomption du paragraphe 2. Dans ce contrat, si le pays dans lequel le transporteur a son établissement principal au moment de la conclusion du contrat est aussi celui dans lequel est situé le lieu de chargement ou de déchargement ou l'établissement principal de l'expéditeur, il est présumé que le contrat a les liens les plus étroits avec ce pays. Pour l'application du présent paragraphe, sont considérés comme contrats de transport de marchandises les contrats d'affrètement pour un seul voyage ou d'autres contrats lorsqu'ils ont principalement pour objet de réaliser un transport de marchandises.»

Cet acte a été complété par la Convention de Lugano. La décision du Conseil du 27 novembre 2008 relative à la conclusion de la Convention sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale. *«La présente Convention s'applique en matière civile et commerciale et quelle que soit la nature de la juridiction. Elle ne recouvre notamment pas les matières fiscales, douanières ou administratives^{1353.}»*

En l'absence d'une convention pour régir les litiges nés du transport maritime par conteneurs, le Règlement 44/2001 CE trouve application entant que cause en matière contractuelle. A cet effet, pour fin de détermination de la compétence juridictionnelle, il a été retenu *«qu'il doit exister un lien entre le litige dont il détermine la compétence et le territoire des Etats membres de sorte que les règles communes s'appliquent lorsque le défendeur est domicilié dans l'un des Etats membres. Mais le Règlement s'intéresse aussi au défendeur non domicilié dans un Etat membre non lié par le Règlement^{1354.}»*

Ces Règlements ont des incidences majeures en droit maritime¹³⁵⁵. Ce sont ces incidences qui témoignent que le droit européen s'intéresse de très près à de nombreux domaines dont celui du droit maritime en général. La conséquence est que les règles applicables à la détermination de la juridiction compétente en matière contractuelle obligent donc à faire la distinction entre le domicile du défendeur domicilié ou non dans l'un des Etats membres. En tout état de cause, les mêmes règles de ce Règlement sont transposables dans le domaine du transport maritime à condition d'y respecter ces clauses en ce sens que, le transport maritime est d'autant aussi régi par un contrat. Par contre, les règles de principe posées par l'article 2¹³⁵⁶ du Règlement ne trouvent pas application dans toutes les

¹³⁵³ Article 1 alinéa 1, Convention de Lugano.

¹³⁵⁴ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 418.

¹³⁵⁵ BONASSIE (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 107.

¹³⁵⁶ Article 2, «1. Sous réserve des dispositions du présent règlement, les personnes domiciliées sur le territoire d'un Etat membre sont attirées, quelle que soit leur nationalité, devant les juridictions de cet Etat membre.»

circonstances. C'est le cas principalement quand le défendeur établi dans un Etats membre non lié par le Règlement. A ce niveau, la détermination de la juridiction compétente reste soumise à l'application de la Convention de Bruxelles de 1968. Il revient, en définitive, à la loi de cet Etat de déterminer au regard de ses règles de droit interne et au sein de son système judiciaire, le tribunal compétent, lorsqu'il s'agirait d'une personne physique ou morale. Dans la pratique, l'action est souvent exercée par l'assureur-facultés qui a indemnisé l'ayant droit à la marchandise, droit dans lequel il est subrogé. Mais cette subrogation suppose que l'assuré indemnisé jouisse lui-même du droit d'agir contre le transporteur. Pour l'aboutissement de telle action, il faut qu'elle réponde à la compétence préalable définie par le Règlement.

Parmi ces compétences, deux peuvent directement trouver application dans le domaine du transport maritime¹³⁵⁷. Ce sont celles définies «dans l'article 5.1 et dans l'article 5.3 relative à la matière délictuelle ou quasi délictuelle¹³⁵⁸.» Lorsque l'action est de nature contractuelle, et que dans le contrat de transport, afin de connaître la juridiction compétente à dire droit, il convient d'abord de s'assurer que l'on est bien en présence d'une matière contractuelle. Lorsque la matière contractuelle est identifiée, il faut ensuite déterminer l'obligation litigieuse et enfin, déterminer le lieu d'exécution de cette obligation.

2. *Les personnes qui ne possèdent pas la nationalité de l'État membre dans lequel elles sont domiciliées y sont soumises aux règles de compétence applicables aux nationaux.»*

¹³⁵⁷ Article 5.1 et 5.3 du Règlement

Une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre peut être atraite, dans un autre État membre:

1) a) *en matière contractuelle, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée;*

b) *aux fins de l'application de la présente disposition, et sauf convention contraire, le lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande est:*

✓ *pour la vente de marchandises, le lieu d'un État membre où, en vertu du contrat, les marchandises ont été ou auraient dû être livrées,*

✓ *pour la fourniture de services, le lieu d'un État membre où, en vertu du contrat, les services ont été ou auraient dû être fournis;*

c) *le point a) s'applique si le point b) ne s'applique pas;*

3) *en matière délictuelle ou quasi délictuelle, devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire.*

¹³⁵⁸ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 419.

L'idée sous-jacente qui a été incorporée dans ces articles du Règlement, est celle selon laquelle le domicile du défendeur n'est pas nécessairement la meilleure localisation de compétence judiciaire et que le demandeur doit pouvoir choisir le tribunal¹³⁵⁹ du lieu d'exécution de l'obligation. Il en demeure ainsi parce qu'il existe un lien de rattachement étroit entre la contestation et le tribunal qui est appelé à en connaître¹³⁶⁰. Le transport est exclusivement destiné pour le déplacement d'une marchandise ou d'une personne d'un point à un autre. De ce point de vue l'exécution du contrat est assujettie à l'accomplissement successif de plusieurs autres services liant directement le contrat de transport maritime¹³⁶¹. Comment le juge pourrait identifier l'obligation litigieuse à travers la jonction bout à bout des services nécessaires à l'exécution du contrat de transport dans toute sa forme?

La réponse à cette interrogation a été apportée par le juge lui-même. Le juge désigne sans ambiguïté, le lieu de chargement ou de déchargement convenu au contrat par les parties¹³⁶². Mais, quelles sont alors les règles applicables à la détermination du lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande?

La CJCE a précisé qu'il faut consulter la loi qui régit l'obligation litigieuse déterminée selon les règles de conflit de la juridiction saisie. En d'autres termes, il incombe au juge de déterminer le lieu de l'exécution conformément à la loi applicable au rapport juridique en cause et qui est désignée selon sa règle de conflit de lois¹³⁶³. Néanmoins, *«la Cour a insisté sur la nécessité d'éviter une multiplication des chefs de compétence afin de ne pas mettre à mal la sécurité juridique à laquelle les parties peuvent légalement prétendre¹³⁶⁴.»* Ceci témoigne que *«la CJCE n'est guère favorable à la reconnaissance de la compétence du tribunal du lieu où le destinataire a*

¹³⁵⁹ GAUDEMET-TALLON (H.), *op cit*, p. 143.

¹³⁶⁰ GAUDEMET-TALLON (H.), *ibid*, p. 140.

¹³⁶¹ *Consignation du navire, manutention portuaire, empotage, contrôles douaniers, etc.*

¹³⁶² C.A. Rouen, le 26 juin 1997, navire *Lex Cerezo*, DMF 1998, p. 133.

¹³⁶³ Cette décision est soutenue par l'arrêt de principe de la Cour en date du 6 octobre 1976, n° 12-76, *Tessili*, *Revue Critique DIP* 1977, 756.

¹³⁶⁴ GAUDEMET-TALLON (H.), *ibid*, p. 161

son domicile ou siège social, favorisant au contraire le tribunal du domicile du défendeur¹³⁶⁵.»

Cette position a été soutenue par la Cour d'appel de Paris. Il s'agissait d'un transport maritime au départ d'un port indien à destination d'un port français, où la Cour doit déterminer le tribunal compétent pour connaître du litige. La Cour avait à déterminer le lieu, là où l'obligation qui sert de base à la demande doit être exécutée. Elle avait procédé par une argumentation de combinaison des règles complexes de la Convention communautaire et de la Convention de Rome, avant de décider que le tribunal compétent étant celui du transporteur résidant à Zurich¹³⁶⁶. La remarque paraît évidente. En matière de transport, la prudence doit être de mise pour l'application de la jurisprudence dégagée de l'affaire Tessili. *«Aussi bien, d'autres juridictions désignent-elles la loi applicable en déterminant le lieu d'exécution de l'obligation dérivant du contrat de transport par référence à un critère différent qu'elles trouvent dans le lieu des extrémités du transport, donc, selon les circonstances de la cause, le lieu du chargement ou le lieu de déchargement. C'est à cette détermination que renvoie le Règlement 44-2001¹³⁶⁷.»*

En ce qui concerne la nature délictuelle ou quasi-délictuelle des actions, compétence est donnée concomitamment au lieu où les faits dommageables sont produits et le lieu de l'évènement causal¹³⁶⁸. *«Il en résulte que le défendeur peut être attiré, au choix du demandeur, devant le tribunal soit au lieu où le dommage est survenu, soit du lieu de l'évènement causal qui est à l'origine de ce dommage¹³⁶⁹.»*

¹³⁶⁵ Commentaire sur l'arrêt de la Cour d'Appel de Paris en date du 13 octobre 1999, DMF 2001, Hors Série n° 5, p. 78.s

¹³⁶⁶ C.A. Paris, le 13 octobre 1999, DMF 2001, Hors Série n° 5, p. 78.

¹³⁶⁷ BEURIER (J.P.), *op cit*, p. 419.

¹³⁶⁸ Cette position a été consacrée par la CJCE dans l'arrêt Mines de Potasse d'Alsace du 30 novembre 1976 à propos d'une action en responsabilité devant le juge néerlandais par un horticulteur hollandais contre les Mines de Potasse d'Alsace en raison de dommages subis aux Pays-Bas du fait du déversement en France de déchets salins dans les eaux du Rhin.

¹³⁶⁹ GAUDEMET-TALLON (H.), *op cit*, p. 222.

La transposition de cette décision en matière de transport maritime a été possible, même si un certain nombre de difficultés perdurent quant à la détermination du lieu exacte de l'évènement causal aux dommages survenus au conteneur ou les avaries constatées par le destinataire¹³⁷⁰. Tel est le raisonnement suivi par le juge de la CJCE : *«lors d'un transport international tel que celui en cause dans l'espèce au principal, le lieu où l'évènement causal s'est produit peut être difficile voire impossible à déterminer. Dans une telle hypothèse, il appartiendra au destinataire des marchandises avariées d'attirer le transporteur maritime réel devant le tribunal du lieu où le dommage est survenu. Il y a lieu de relever à cet égard que, dans le cas d'un transport international tel que celui en cause dans l'espèce au principal, le lieu de survenance du dommage ne saurait être ni le lieu de livraison finale, lequel, comme l'observe à juste titre la Commission, peut être modifié en cours de route, ni le lieu de constatation du dommage¹³⁷¹.»*

Le principe de détermination de la juridiction compétente en droit communautaire veut que le juge avant même de se prononcer sur le fond du litige qui lui a été soumis, détermine le lieu qui commande la compétence légale en matière contractuelle dans le litige et ceci *«conformément à la loi qui régit l'obligation selon les règles de conflit de la juridiction saisie¹³⁷².»* Le juge a l'obligation de déterminer la loi applicable au transport avant de dire droit. Cette position a été d'ailleurs suivie par la Cour de cassation dans son arrêt¹³⁷³ du 20 juin 2000, cassation pourvue d'un arrêt de la Cour de Versailles. Selon la Cour de cassation, c'est aux juges de Versailles de déterminer la compétence de la juridiction¹³⁷⁴. Ces règles de compétence sont d'autant valables en droit européen comme en droit français.

¹³⁷⁰ BEURIER (J.P.), *op cit*, p. 419.

¹³⁷¹ CJCE, 27 octobre 1998, C-51/97, Réunion européenne c/ Spliethoff's Bevrachtingskantoor BV, Capitaine commandant le navire «Alblasgracht V002», Rec. I-6511: www.europa.eu.int EUR-LEX

¹³⁷² DMF, 2000, Hors Série, n° 4, affaire n° 67.

¹³⁷³ DMF 2000, p. 794.

¹³⁷⁴ DMF 2001, Hors Série n° 5, affaire n° 101.

b-) Les règles de compétence en droit interne.

La compétence des tribunaux français en particulier est requise, sauf si dans le contrat de transport, les parties ont préalablement prévu soumettre leurs éventuels différends à un arbitre. Le tribunal de commerce¹³⁷⁵ sera le plus compétent pour connaître les litiges du contrat de transport maritime.

L'article 54 du décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966, prévoit l'application du droit commun pour les actions nées du contrat de transport. La combinaison de l'article 73, étend la compétence juridictionnelle dans l'ordre international. Il en résulte que les actions nées du contrat de transport maritime de marchandises ou de passagers peuvent être portées devant les tribunaux français, soit lorsque le chargement ou l'embarquement a lieu dans un port français, soit lorsque le déchargement ou de débarquement s'est effectué dans un port français¹³⁷⁶. Selon le Code de procédure civile français, l'article 42 et l'article 46 élargissent également le champ de la compétence du droit commun. Sauf l'existence d'une clause contraire, est compétente, la juridiction du lieu où demeure le défendeur ou s'il y a plusieurs défendeurs, aux choix du demandeur, la juridiction de l'un d'eux¹³⁷⁷.

«Le demandeur peut saisir à son choix, outre la juridiction du lieu où demeure le défendeur :

✓ *en matière contractuelle, la juridiction du lieu de la livraison effective de la chose ou du lieu de l'exécution de la prestation de service,*

¹³⁷⁵ Néanmoins, et dans certaines conditions exceptionnellement, si le transport ne revêt pas un caractère commercial, le demandeur peut s'adresser à une juridiction de proximité pour connaître de son litige. Ces cas exceptionnels surviennent lorsqu'il s'agit d'un transport de conteneur dans le cadre d'un déménagement de particuliers.

¹³⁷⁶ <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

¹³⁷⁷ Selon la formulation de l'article 42 du CPC.

✓ *en matière délictuelle, la juridiction du lieu du fait dommageable ou celle dans le ressort de laquelle le dommage a été subi*^{1378.}»

La compétence interne en réalité, rejoint aussi *«la position adoptée par le droit international communautaire et européen issu de la Convention de Bruxelles de 1968, devenue le Règlement communautaire 44-2001*^{1379.}»

Cette connexion entre le droit interne et le droit européen, voire le droit international, crée parfois certaines difficultés dans son application. Le cas le plus révélateur provient de l'affaire navire Metin Ka qui a été soumise au juge de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence en date du 14 décembre 2004.

Dans cette affaire, le transport maritime est soumis à la Convention de Bruxelles du 25 août 1964. Souvenons-nous qu'il n'existent dans aucune de ses dispositions, les règles de compétence territoriale. Étant donné que la Convention ne trouve pas application, faudrait-il faire application de la loi française du 18 juin 1966 (le Code des transports actuel) qui régit la question? Et même à ce niveau, selon l'ancien article 16 de la loi de 1966¹³⁸⁰, dès lors qu'un transport international est soumis à une Convention internationale, les dispositions du titre II de la loi ne peuvent trouver application¹³⁸¹.

La question qui s'est alors posée au juge aux fins de la détermination de la compétence des juridictions françaises, est de savoir si un contrat de transport soumis à la Convention de Bruxelles de 1924 trouve application pour un litige, ou soit le Décret du 31 décembre 1966 devrait aussi l'être?

¹³⁷⁸ Article 46, CPC, alinéa 1, 2 et 3.

¹³⁷⁹ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 418.

¹³⁸⁰ Article 16 : *«Le présent titre est applicable aux transports, effectués au départ ou à destination d'un port français, qui ne sont pas soumis à une convention internationale à laquelle la France est partie, et en tout cas aux opérations de transport qui sont hors du champ d'application d'une telle convention. Les diligences extrajudiciaires, les mesures conservatoires et les mesures d'exécution sur la marchandise sont régies par la loi du lieu où elles doivent être effectuées. La prescription de l'action en justice est régie par la loi du tribunal devant lequel l'action est portée.»*

¹³⁸¹ D'ailleurs la logique juridique s'impose. Les Conventions internationales priment sur les lois nationales en cas de conflits.

La Cour a donné application au Décret¹³⁸². Selon la doctrine, *«lorsque deux normes entrent en conflit, l'instauration d'une hiérarchie entre elles ne se justifie que pour celles dont leurs dispositions qui entendent répondre différemment à une même question¹³⁸³.»* Cette justification se trouve en fait dans la hiérarchie instaurée par la Constitution française dans son article 55. Ainsi, *«s'agissant des règles de compétence juridictionnelle, il n'y a pas de conflit entre la loi de 1966 et la Convention de Bruxelles puisque la Convention ne régit pas cette question. La seule application de l'article 55 de la Constitution devrait donc suffire à conclure que la Convention de Bruxelles prime sur la loi interne pour toutes les questions qu'elle tranche, la loi interne s'appliquant pour le reste, c'est-à-dire pour les points où elle n'entre pas en concurrence avec l'instrument international¹³⁸⁴.»*

Quand on statue en matière de compétence en droit interne, on ne peut négliger le principe de privilège de juridiction des nationaux étant donné que les privilèges s'appliquent dans le domaine contractuel. Or, la plupart des contrats de transport, répond au critère contractuel sauf bien sûr le cas des contrats de déménagement qui ne bénéficient pas des mêmes compétences¹³⁸⁵. Les effets essentiels de tels privilèges sont donc de rendre compétentes les juridictions françaises dans l'hypothèse où elles ne le seraient pas en vertu des règles ordinaires de compétence, notamment au cas où le demandeur n'est pas domicilié en France. Définis dans les articles 14¹³⁸⁶ et 15¹³⁸⁷ du Code civil, ces textes posent quand même une certaine

¹³⁸² C.A. Aix-en-Provence, 14 décembre 2004, DMF 2005, p. 293.

¹³⁸³ SANA-CAHAILLE de NERE (S.), Commentaire sur l'arrêt de la C.A. Aix-en-Provence, le 14 décembre 2004, DMF 2005, p. 300.

¹³⁸⁴ SANA-CAHAILLE de NERE (S.), Commentaire sur l'arrêt de la C.A. Aix-en-Provence, le 14 décembre 2004, DMF 2005, p. 301.

¹³⁸⁵ Cass. com., 3 avril 2001 - pourvoi n° 98-21.233. Selon la Cour de cassation, dès lors que le déménageur fournit, en plus du transport, d'autres prestations, notamment l'emballage. Le contrat de déménagement étant un contrat d'entreprise, lequel se différencie du contrat de transport en ce que son objet n'est pas limité au déplacement de la marchandise, les règles spéciales concernant la livraison et la prescription dans le contrat de transport tirées des articles L. 133-3 à L. 133-6 du Code de commerce ne trouvent pas à s'appliquer. Voir en détail sur le site <http://www.jurisprudentes.net/Le-contrat-de-demenagement-n-est.html>

¹³⁸⁶ «L'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français; il pourra être traduit devant les tribunaux de France, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français.»

difficulté dans leur application. Cette difficulté n'épargne pas également les conséquences en matière internationale. Certes, ils présentent nombre d'intérêts pour les nationaux compte tenu de leur caractère subsidiaire : c'est à dire qu'ils ne sont mis en œuvre, uniquement si la compétence du juge français ne peut être justifiée par des règles ordinaires. En revanche, nous estimons qu'une décision française rendue en vertu de ces textes sera plus difficilement exécutoire à l'étranger, certainement compte tenu du caractère "nationalistes" des textes. Elle le sera moins, la décision française fondée sur des règles de compétence internationale.

A notre point de vue, il faudra peut-être faire attention aux risques que la décision du juge français ne puisse trouver être exécutée à l'étranger lorsque le litige est exclusivement d'ordre international. Même si cette saisie s'explique pour des raisons pratiques, Il vaut mieux utiliser ce privilège de juridiction pour des affaires purement exécutoires en France. Telles décisions ne nécessitent pas d'un exequatur. Cela n'est pas gênant en ce sens où elle sera immédiatement exécutoire en France.

Notons que l'appel au secours dans la détermination de la juridiction compétente fait par l'intermédiaire des articles 14 et 15 a un caractère facultatif¹³⁸⁷ pour la victime. Elle peut y renoncer expressément ou tacitement. Ainsi, comme s'il s'agit d'une simple faculté pour le bénéficiaire de ces dispositions, il peut toutefois y renoncer. Par contre, sa renonciation doit être sans équivoque¹³⁸⁹. En ce qui concerne le «*défendeur non établi dans un Etat membre, la compétence internationale se détermine donc par extension des règles de compétence territoriale interne*¹³⁹⁰.» Le siège des normes françaises qui sont consacrées à cet effet, se retrouvent à travers les articles 42 et 48 du Code de procédure civile. Elles sont complétées évidemment par le Code de transport et le Décret du 31 décembre 1966. Le

¹³⁸⁷ «Un Français pourra être traduit devant un tribunal de France, pour des obligations par lui contractées en pays étranger, même avec un étranger.»

¹³⁸⁸ La Cour de cassation vient une fois encore de rappeler ce caractère facultatif dans sa décision de 6 février 2008. BICC n° 682 ; www.legifrance.gouv.fr

¹³⁸⁹ Le même principe a été aussi fait rappeler par la Cours dans son arrêt du 31 janvier 2006, pourvoi n° 04-20. 689, Bulletin 2006, I, n° 39 ; www.legifrance.gouv.fr ; la renonciation doit être sans équivoque.

¹³⁹⁰ BEURIER (J.P.), *op cit*, p. 421.

litige en matière de transport par conteneurs présente aujourd'hui un intérêt à cause de l'affluence des conteneurs qui circulent à travers le monde. La détermination du lieu du litige est devenue une question très préoccupant pour le juge qu'elle soit en interne ou sur le plan international.

La possibilité est offerte aux acteurs de porter les actions nées du contrat de transport maritime devant le tribunal du port de chargement, ou devant le tribunal du port de déchargement, s'il est situé sur le territoire français. Cependant, comme les règles relatives à la compétence du juge ne sont pas d'ordre public¹³⁹¹, généralement il faut essayer de prévoir des incidences éventuelles qui pourraient mettre en cause la prévision des parties. Elles ont toutefois la possibilité d'insérer une clause attributive de juridiction dans leur contrat de transport. Dans la pratique la désignation volontaire du juge compétent pour connaître leur litige par les parties à l'avance est possible. Par contre, «...il faut préciser les règles de compétence territoriale selon lesquelles les actions nées du contrat de transport maritime de marchandises sont portées devant les juridictions compétentes¹³⁹².»

Toutefois, il faut aussi noter le cas particulier de la désignation de la juridiction selon la volonté des parties contractantes : *la clause attributive de juridiction* (3).

3-) La désignation selon la volonté des parties au contrat de transport.

Le contrat de transport peut avoir un caractère administratif¹³⁹³. Lorsque le contrat est conclu entre une personne publique à l'occasion d'exécution d'un service public et s'il contient une clause exorbitante du droit commun¹³⁹⁴. Notre recherche ne portera pas sur l'étendue de ces clauses en droit administratif.

¹³⁹¹ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 93.

¹³⁹² MOHAMMED (A.M.M.), *ibid*, p. 93.

¹³⁹³ MOHAMMED (A.M.M.), *ibid*, p. 94.

¹³⁹⁴ *La clause exorbitante est la clause ayant pour objet de conférer aux parties des droits ou de mettre à leur charge des obligations, étrangers par leur nature à ceux qui sont susceptibles d'être librement consentis par quiconque dans le cadre des lois civiles et commerciales. La clause exorbitante de droit commun détermine la compétence*

La clause attributive de juridiction : tout d'abord on sait à priori que «contracter c'est avant tout consentir, consentir sur le même objet et consentir en même temps. Le contrat repose sur la volonté commune des parties^{1395.}» Ce principe est d'autant valable en droit du transport maritime. Eu égard à cette volonté dont disposent les parties au contrat, en l'occurrence dans les contrats de transports internationaux, les parties ont le choix de disposer des clauses contractuelles sur les juridictions qui doivent connaître leur litige éventuel. Dès lors, l'importance que tend à avoir cette règle dans notre système de droit international privé, justifie l'intérêt que l'on peut porter à une telle méthode et à son influence dans les conflits de lois. Certains auteurs craignent par contre l'ambiguïté, la clarté cultivée de telles clauses^{1396.} Pour que l'interprétation ne constitue pas une autre source de litige, et pour favoriser l'effet utile du contrat, l'interprétation de ces clauses techniques et juridiques est laissée à l'appréciation souveraine des tribunaux et arbitres^{1397.}

La volonté contractuelle permet donc aux parties, en usant de la clause attributive, de juridiction de choisir par avance des tribunaux d'un Etat déterminé, pour connaître des litiges en cours ou à naître dans leur rapport contractuel. *«Les juridictions choisies verront leur compétence reposer sur la clause si elles acceptent de lui donner effet. Sans la clause, leurs propres règles ne leur auraient pas nécessairement accordé compétence^{1398.}»* Toutefois, dans le cadre de l'application de certaines Conventions¹³⁹⁹ notamment la Convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles, on note déjà cette place de la volonté des parties : *«le débiteur de la prestation caractéristique est, à l'évidence, le transporteur. Mais la loi du pays dans lequel celui-ci a son établissement principal ne sera présumée avoir les liens les plus étroits avec le contrat que si, au moment de*

juridictionnelle. Les clauses exorbitantes du droit commun sont souvent classées par catégories.

¹³⁹⁵ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 235.

¹³⁹⁶ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *ibid*, p. 687.

¹³⁹⁷ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *ibid*, p. 254.

¹³⁹⁸ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *ibid*, p. 686

¹³⁹⁹ Citons en particulier dans le cas d'espèce, la Convention de Rome du 19 juin 1980.

la conclusion de celui-ci, ce pays est aussi celui du lieu de chargement ou de déchargement ou celui de l'établissement principal de l'expéditeur^{1400.}»

Si la question de la validité et de l'acceptation de la clause attributive de juridiction ne se pose guère, la question sur son opposabilité au destinataire, alimente encore tous les débats juridiques^{1401.}

En droit interne, initialement «*il est estimé que pour que cette clause, parce qu'elle est exorbitante du droit commun, ne peut être opposée aux parties au contrat de transport que si, au moment de la formation, elles en ont eu connaissance et l'ont acceptée*^{1402.}» Quand en droit européen, la situation n'est pas la même, «*le droit européen exprime une position très sensiblement différente et accueille l'acceptation tacite*^{1403.}» Il conviendra de rechercher la nature même du contrat de transport maritime, pour justifier l'opposabilité de la clause attributive de juridiction au destinataire.

En effet, on retrouve à travers ce contrat un caractère consensuel^{1404.} Ce caractère consensuel se justifie du fait qu'il existe un accord indépendamment de tout autre acte ou instrument arrêté et signé par les parties, dès que celles-ci sont d'accord sur les éléments essentiels et constitutifs de cette convention. Il importe aux parties le respect de la bonne foi contractuelle^{1405.} Le contrat de transport maritime n'est soumis en réalité à aucun formalisme. Juste sa conclusion est souvent accompagnée de l'émission d'un document officiel : le "*bill of lading*" (le connaissement), qui n'est qu'en réalité qu'un titre spécifique pour ce mode

¹⁴⁰⁰ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 207.

¹⁴⁰¹ *Le principe de la validité de la clause attributive de juridiction figure tant dans le Règlement 44/2001 que dans la loi française. Cette validité est prévue également par l'article 17 de la Convention de 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.*

¹⁴⁰² BEURIER (J.P.), *op cit*, p. 422.

¹⁴⁰³ BEURIER (J.P.), *ibid*, p. 423.

¹⁴⁰⁴ RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 410.

¹⁴⁰⁵ LANDSWEERDT (C.), *op cit*, p. 32.

de transport¹⁴⁰⁶ et non une preuve tangible. Il n'est considéré que comme un titre, preuve du contrat de transport maritime¹⁴⁰⁷.

Sur la question de savoir si le silence peut être équivalent à une manifestation de volonté, le vieux adage selon lequel «*qui ne dit mot consent*» ne s'applique pas de façon générale en la matière. «*Dans un système consensuel comme le système français, il n'est pas possible de considérer que le contrat de transport peut être imposé au destinataire*¹⁴⁰⁸.» Par conséquent, en principe le silence ne vaudrait pas consentement car le juge estime que la manifestation de volonté n'est pas suffisamment précise pour être dénuée de toute équivoque¹⁴⁰⁹.

Il y a toutefois des situations dans lesquelles le silence est considéré comme une acceptation, donc suffisant comme manifestation de la volonté (reconduction automatique d'un contrat de location par exemple). Il en sera également ainsi lorsqu'il existe entre les parties des relations d'affaires antérieures (exemple : contrat de fournitures entre entreprises). Il s'en suit que ce n'est pas le connaissance qui est le contrat de transport maritime¹⁴¹⁰ comme l'a admis la quasi-totalité des systèmes juridiques¹⁴¹¹. Du coup, l'acceptation par le chargeur d'une clause attributive de juridiction, a tendance à inclure implicitement la volonté du destinataire réel.

Le caractère consensuel du contrat de transport maritime a été confirmé d'ailleurs par la jurisprudence¹⁴¹². Dans cette décision de l'Assemblée Plénière de la Cour de cassation, on peut retenir que le chargeur en sa seule qualité de partie au contrat et n'étant plus porteur du connaissance, peut agir contre le transporteur. Il existe «*(...) ainsi, pour ce qui sont des relations chargeur-transporteur, la primauté de la théorie*

¹⁴⁰⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 632.

¹⁴⁰⁷ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 73.

¹⁴⁰⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 635.

¹⁴⁰⁹ Cass. Com., 4 mars 2008, RTD civ. 2008, p. 483.

¹⁴¹⁰ Voir à ce sujet l'arrêt de la Cour de Cassation en date du 20 octobre 1992 DMF 1992, p. 676 où le juge retient que le contrat de transport ne se forme que sur la volonté des parties.

¹⁴¹¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 632.

¹⁴¹² Ass. Pl., 22 décembre 1989, navire Mercandia Transporter II, DMF 1990. 29.

contractuelle sur la théorie formaliste du connaissance^{1413.} Le Professeur BONASSIES et Maître SCAPEL disaient que *«c'était ainsi close la parenthèse de 1960 à 1989, du sacrifice des chargeurs. Et le choix de l'équité et de la cohérence opéré par l'Assemblée plénière, n'a plus été remis en question, ni par la jurisprudence, ni par la doctrine*^{1414.}»

Avant de savoir si la clause attributive de juridiction sera opposable au destinataire, il nous paraît important d'étudier d'abord sa place dans le contrat de transport maritime à travers le caractère d'adhésion et le caractère tripartite du contrat. En effet, relativement à la différence entre le contrat de déménagement et le contrat de transport, la chambre commerciale de la Cour de cassation a jugé le 1^{er} avril 2003 que le contrat de transport en ce qui concerne son objet, n'était pas limité au déplacement d'un mobilier de sorte que les règles spéciales concernant la livraison, et la prescription dans le contrat de transport tirées des articles L.133-3 à L.133-6 du Code de commerce puissent trouver application^{1415.}

Le transporteur dicte le plus souvent les conditions de transport au chargeur. Ce dernier n'a guère les moyens de discuter les conditions du contrat qui lui est proposé. Le contrat présenté est toujours un contrat type dont les conditions générales sont fixées par le transporteur^{1416.} Ainsi, la plupart du temps, le chargeur perd la capacité de négocier librement les modalités de l'entente^{1417.} Ce n'est pas seulement que certaines clauses du contrat sont au seul avantage d'une partie (le transporteur). Mais presque les stipulations essentielles qu'il comporte ont été imposées par le transporteur ou rédigées par lui, pour son compte ou suivant ses instructions. Ces stipulations ne pouvaient être librement discutées par le chargeur. Nous constatons d'ailleurs que c'est ce qui a motivé la décision de la CJCE lorsqu'elle a jugé que : *«s'agissant des rapports entre transporteur*

¹⁴¹³ Ass. Pl., 22 décembre 1989, navire *Mercandia Transporter II*, DMF 1990. 29.

¹⁴¹⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 781.

¹⁴¹⁵ <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/transport.php>

¹⁴¹⁶ Lamy transport tome 2, *op cit*, p. 289.

¹⁴¹⁷ *La preuve, les clauses imprimées à l'avance sur le verso des connaissements souvent en très petits caractères et presque illisibles, contiennent des stipulations que difficilement le destinataire peut mettre en cause ou négocier avec son transporteur.*

et le tiers porteur, il est satisfait aux conditions posées (...) dès lors que la clause a été reconnue valable entre chargeur et transporteur et que, en vertu du droit national applicable, le tiers porteur, en acquérant le connaissance, a succédé au chargeur dans ses droits et obligations^{1418.}»

Cette position a été renforcée aussi par le caractère tripartite du contrat de transport. Par «*le contrat de transport maritime, le transporteur s'engage à déplacer une marchandise d'un point à un autre moyennant un prix spécifié*^{1419.}» Le débiteur principal de cette obligation ne peut se libérer, que lorsque la livraison de la marchandise intervient au moment et au lieu convenu dans l'état qu'elle a été reçue^{1420.} Ainsi, l'ayant droit officiel, le créancier : l'expéditeur, pourra libérer son débiteur si aucune réserve n'a été émise dans le temps^{1421.} Par contre, si l'expéditeur et le destinataire ne sont pas distincts, alors le contrat de transport par sa nature et sa technique, échappe nécessairement à l'effet relatif du contrat^{1422.}

Déjà, certains auteurs tel que le Doyen RODIÈRE, ont émis l'idée selon laquelle, le destinataire lorsqu'il est différent de l'expéditeur fait partie du contrat de transport. Par conséquent, bien que seules deux personnes aient conclu à une convention de transport maritime, trois personnes interviennent dans son exécution. Dès lors, il s'agit d'un «*contrat de trois personnages. Dès le début, l'expéditeur, le voiturier et le destinataire y sont parties. Mais les deux premiers apparaissent tout de suite et sont connus aussitôt. La personnalité du troisième peut quelque temps, rester vague et*

¹⁴¹⁸ CJCE, le 19 juin 1984, DMF 1985, p. .83

¹⁴¹⁹ Lamy Transport Tome 2, op cit, p. 929.

¹⁴²⁰ Article L5422-1, Code des transports, article 4-2b des Règles de Hambourg, article 1-e de la Convention de Bruxelles du 25 août 1924.

¹⁴²¹ Article 36 du décret du 31 décembre 1966, article 16-1 des Règles de Hambourg. Cass. com., 14 décembre 2010, pourvoi n°09-71947, BICC n° 740 du 15 avril 2011 Sauf en cas de faute de sa part ou de convention contraire, la mauvaise exécution de l'obligation de livraison ne pèse pas sur le chargeur, fût-il vendeur, mais sur le transporteur à qui elle incombe.

¹⁴²² Article 1165 du code civil: «Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes; elles ne nuisent point au tiers, et elles ne lui profitent que dans le cas prévu par l'article 1121.»

*inconnue de voiturier*¹⁴²³.» Cette situation est d'autant transposable dans le contrat de transport maritime.

La jurisprudence dès 1964 a reconnu la place du tripartisme contractuel. En effet, la Cour de cassation a reconnu que «*le contrat de transport maritime sous connaissance implique par sa nature le droit pour le destinataire de se prévaloir de la convention intervenue entre le transporteur maritime et l'acconier aux fins de délivrance de la marchandise*¹⁴²⁴.». Certes, ce principe va à l'encontre du principe de l'effet relatif du contrat, comme par nature, celui-ci signifie que seules les parties et les personnes qui ont conclu une convention deviennent créancières et débitrices en vertu de la convention. La théorie du contrat tripartite offre une approche globale et cohérente de la position juridique du destinataire.

A cet égard, apparaissent des obligations du transporteur à l'égard du destinataire. Ses obligations sont parfois plus étendues, car le destinataire bénéficie d'un droit d'action en priorité, en cas de non-exécution d'une charte-partie¹⁴²⁵. Aussi, le destinataire peut agir contre l'expéditeur sur le fondement de ce contrat. De même, l'expéditeur peut avoir une action contractuelle contre le destinataire si celui-ci n'exécute pas ses obligations, notamment en cas de refus injustifié de la livraison¹⁴²⁶, ou du non payement du fret convenu. «*En revanche, les clauses qui ne sont pas conformes à l'économie générale du contrat doivent faire l'objet d'une acceptation particulière par le destinataire*¹⁴²⁷.» L'intérêt juridique de ce caractère tripartite¹⁴²⁸ du contrat de transport de marchandises et notamment pour le destinataire (un invité d'honneur au contrat¹⁴²⁹), est l'action dont il dispose. En effet, à partir du moment où le destinataire adhère au contrat, il acquiert la qualité de partie. Ayant ainsi qualité de

¹⁴²³ RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 212 et suivantes.

¹⁴²⁴ Cass. com., 3 juin 1964, DMF 1964, p. 558.

¹⁴²⁵ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 95.

¹⁴²⁶ LANDSWEERDT (C.), *op cit*, p. 29.

¹⁴²⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 635.

¹⁴²⁸ La portée juridique et les conditions juridiques permettant au destinataire d'être partie dans une action devant les tribunaux, fera une étude particulière dans la suite de cette recherche.

¹⁴²⁹ LANDSWEERDT (C.), *ibid*, p. 32.

partie, le contrat de transport lui est opposable¹⁴³⁰. Il doit à cet effet s'abstenir de tout comportement pouvant empêcher la bonne exécution du contrat de transport¹⁴³¹. En revanche, ce n'est pas une raison pour que le destinataire ne puisse manifester son droit de refus pour toute livraison de marchandises défectueuses¹⁴³².

A ce point de vue, étant donné que le contrat de transport trouve une justification sur le terrain du caractère consensuel, sur le terrain du caractère d'adhésion et du caractère tripartite; il se trouve justifier ainsi le fait que le destinataire se succède au chargeur dans ses droits et ses obligations¹⁴³³. Aujourd'hui, on considère que le destinataire en accomplissant par exemple le connaissement (c'est-à-dire en apposant sa signature au verso de ce titre de transport), adhère ainsi aux conditions qui sont conformes à *«l'économie générale du contrat»*¹⁴³⁴.

Cette position a été soutenue par la Cour de cassation dans son arrêt du 16 janvier 1996. Le juge de cassation disait en effet que *«la stipulation par laquelle le chargeur et le transporteur maritime conviennent du moment de la livraison, par une clause de livraison sous palan figurant sur le connaissement, concerne l'économie même du contrat de transport, en ce qu'elle précise, sans déroger à une règle générale, l'étendue des obligations du transporteur ; dès lors, pareille clause est opposable au destinataire, sans qu'il soit nécessaire que celui-ci ait spécialement manifesté la volonté de l'accepter»*¹⁴³⁵.

En définitive, il est important de souligner que, lorsqu'une clause attributive de juridiction est valable, cette clause est d'une interprétation

¹⁴³⁰ Sur ce point, le droit commun français exige certes que cette clause soit acceptée expressément tant en droit français qu'en droit européen. Voir arrêt du tribunal commercial du 10 janvier 1996, DMF 1996, p. 261.

¹⁴³¹ Refus injustifié de la livraison, non paiement du fret convenu, etc.

¹⁴³² C.A. Aix-en-Provence, le 13 mars 1987, BT 1988, p. 440.

¹⁴³³ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 423.

¹⁴³⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 635.

¹⁴³⁵ Cass. com., 16 janvier 1996, Pourvoi n° 94-13-653, en ligne, legifrance.gouv.fr

stricte, en ce sens, qu'elle ne peut être étendue à des cas qu'elle ne prévoit et qui ne sont pas visés par le champ contractuel¹⁴³⁶.

Ce sont ces difficultés dans les contrats qui éclaboussent le commerce maritime. Le contrat de vente peut donner compétence au tribunal du port d'embarquement des marchandises. Mais, il peut arriver que pour des raisons techniques on soit obligé d'envisager le transport par voie terrestre par conséquent, la clause devient alors inefficace puisqu'elle a été prévue dans un cas précis. Une telle situation pourrait faire virer vers une application des règles ordinaires de compétence.

§-2) Cas de résolution des litiges par voies arbitrales.

L'arbitrage constitue aujourd'hui un autre mode de résolution des litiges en matière commerciale malgré son caractère privé¹⁴³⁷. Certainement parce que les opérations du commerce sont régies par des réglementations internationales issues de l'adoption de plusieurs Conventions dont d'ailleurs les plus anciennes sont dans le domaine de transport international de marchandises¹⁴³⁸. La large ratification de ces Conventions par les Etats, permet aux *«opérateurs du commerce international (...), de s'y référer pour leurs opérations, les arbitres du commerce international pour leur sentence, et les législateurs même sont susceptibles de s'en inspirer¹⁴³⁹.»* En effet, pour ce qu'il en est de l'arbitrage, il s'agit de confier le règlement d'un différend à un ou plusieurs tiers privés. *«L'intérêt de cette solution est de mêler l'aspect contractuel et l'aspect juridictionnel¹⁴⁴⁰.»* Dans cette mission, les arbitres se verront dans une certaines mesures, les homologues¹⁴⁴¹ des juges. *«Alors que la justice étatique est inséparable de l'appareil judiciaire*

¹⁴³⁶ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 409.

¹⁴³⁷ CLAY (T.), *«Arbitrage et mode alternatifs de règlement des litiges»*, Recueil Dalloz n° 44, 2009, p. 2959.

¹⁴³⁸ TOHOO (A.), *op cit*, p. 60.

¹⁴³⁹ AUDIT (B.), *op cit*, p. 6.

¹⁴⁴⁰ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 9.

¹⁴⁴¹ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 741.

dans lequel elle s'incarne, l'arbitrage tend à promouvoir le rôle de tiers, personne privées¹⁴⁴²...»

Selon l'histoire du droit, *«l'arbitrage, au sens générique du mot, avait cours dans l'antiquité grecque et au Moyen âge. Il reposait déjà, d'une part sur des règles hétérogènes mais autonomes, d'autre part sur des garanties d'exécution. Toutefois, l'arbitrage, au sens actuel du terme, est né à la suite de la guerre de sécession (1861-1865) à l'occasion de l'affaire de l'Alabama - jugée le 14 septembre 1872 par un tribunal siégeant à Genève. En l'espèce et pour la première fois, la juridiction arbitrale n'était pas seulement mixte : 5 arbitres dont 3 de nationalité tierce, - c'est-à-dire autre que celles des parties; - le traité d'arbitrage indiquait précisément le droit applicable¹⁴⁴³.»*

Transposable en contentieux maritime, ce système de règlement des litiges est rapide, confidentiel et repose surtout sur la qualité des arbitres, souvent spécialisés dans les questions qui leur sont confiées sur lesquelles ils doivent statuer¹⁴⁴⁴. L'arbitrage intéresse les entreprises en raison de ses avantages : compétence des arbitres due à leur spécialisation, rapidité des décisions, acceptation de la solution par les parties, confidentialité des débats¹⁴⁴⁵. *«Comme dans toute fratrie, chacune a un caractère bien défini, des qualités et des défauts, toutefois elles ont chacune le même objet, celui de trancher les litiges. De cette similitude, naît inévitablement une rivalité, chacune enviant les qualités et atouts de l'autre. S'il est une qualité que l'arbitrage pourrait envier à la justice étatique, ce serait sa visibilité auprès du grand public, or la justice étatique dispose d'atouts indéniables pour ce faire : juges identifiés, tribunaux établis, relais dans la presse¹⁴⁴⁶.»* L'objectif principal est de mettre fin aux incompréhensions des uns et des autres,

¹⁴⁴² JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 741.

¹⁴⁴³ COULIBALY (A.), *«Droit International et Européen : Contentieux International»*, Cours de Droit, Université de Toulouse.

¹⁴⁴⁴ Cas du CAMP, *la plupart des arbitres sont des professionnels du transport*

¹⁴⁴⁵ BEURIER (J.P.), *op cit*, p. 9.

¹⁴⁴⁶ <http://maci-uvsq.com/category/articles-sur-larbitrage/>

survenues soit pour une mauvaise exécution d'un contrat, soit pour une inexécution de celui-ci¹⁴⁴⁷.

Avant d'étudier la portée de *la sentence arbitrale en matière maritime* (3), nous allons d'abord examiner *la validité de la convention d'arbitrage* (1) conclue entre les parties au contrat. Cette convention accorde un plein pouvoir à la justice arbitrale pour connaître du différend avant de prononcer *la sentence arbitrale* (2) elle-même.

1-) La validité de la convention d'arbitrage.

Les litiges portant sur le droit maritime, sont réglés sauf exceptions, par les juridictions de l'ordre judiciaire¹⁴⁴⁸. Cette exception marque une dérivation en faveur de la juridiction privée qui ne cesse d'émerveiller le monde maritime. Il faudrait toujours penser à l'avenir inclure dès lors même que les pourparlers de transport maritime sont engagées, des clauses claires et précises en rédigeant dans le contrat de transport maritime. Une telle pratique permettrait de limiter les ennuis juridiques¹⁴⁴⁹. C'est la raison pour laquelle on note une probable évocation de l'arbitrage par le monde des opérateurs du commerce maritime dans le but de limiter le long temps d'attente devant la justice étatique¹⁴⁵⁰.

De nos jours, en matière maritime, outre les éléments qui constituent ordinairement les clauses de rédaction des contrats de transport (le taux de fret, le taux de surestaries : donnés en grande partie par le marché, équipage, fonction et taille du navire, etc.) aussi trouve-t-on, parmi les éléments du présent et les éléments de l'avenir, entre autres, consacrés par les clauses relatives à la sécurité du navire, de la cargaison. Mais aussi s'y ajoutent, les éléments relatifs aux responsabilités des parties et aux résolutions des différends.

¹⁴⁴⁷ SERAGLINI (C.), «Lois de police et justice arbitrale internationale», thèse de doctorat UFR Paris I, 2001, p. 11.

¹⁴⁴⁸ L'Etat, garant de la sécurité des personnes et des biens, et du maintien de l'ordre public.

¹⁴⁴⁹ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 64.

¹⁴⁵⁰ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 743.

Restera toujours une inconnue de taille, qui se manifeste lors de la fixation d'une charte au voyage ou de la finalisation de contrat de transport : le risque d'immobilisation du navire et ses inconvénients juridiques, le risque d'immobilisation des conteneurs et autres risques¹⁴⁵¹.

Parfois ce vide juridique dans les relations commerciales entraîne des inconvénients du point de vue financier, économique voire politique¹⁴⁵². C'est la raison pour laquelle, prévenir à l'avance les litiges éventuels et recourir à un mode de règlement, qu'il soit amiable ou juridictionnel, constitue un succès pour les cabinets juridiques qui concluent les contrats de transport¹⁴⁵³.

Recourir par exemple au mode d'arbitrage en contentieux maritime, est «*une optique exclusivement contractuelle et privée... , où l'arbitre exerce une mission de pacificateur-médiateur qui peut se réaliser effectivement sur la base du seul accord des parties, l'arbitre tire l'origine et les limites de ses pouvoirs de la volonté de celle-ci. Il est un juge privé dont l'activité se développe dans la seule sphère contractuelle créée par les parties, par là même débarrassée des contraintes juridiques traditionnelles*¹⁴⁵⁴.» L'efficacité de l'arbitrage réside toutefois dans la manière dont les parties à la convention d'arbitrage donnent un plein effet à cette convention par laquelle elles ont fait recours à cette institution¹⁴⁵⁵.

Nous examinerons alors *les critères de validité de la convention d'arbitrage (a)* et puis étudier en suite si le juge étatique garant de la loi et de l'ordre public peut avoir une certaine influence outre mesure sur une juridiction purement privée qu'est l'arbitrage. Existe-il une barrière de séparation entre les deux institutions?

¹⁴⁵¹ Lorsqu'il s'agit d'immobilisation d'un conteneur, des frais d'immobilisation sont facturés au chargeur par le transporteur. Ces frais sont qualifiés faussement de surestaries.

¹⁴⁵² Il s'agit des risques de frais de surestaries, d'immobilisation de navire au port, les frais des dommages-intérêts à payer.

¹⁴⁵³ ANCEL (P.), RIVIER (M.C.), *Etudes Juridiques n° 10*, «Le conventionnel et le juridictionnel dans le règlement des différends», *Economica*, 2004, p. 350.

¹⁴⁵⁴ SERAGLINI (C.), *op cit*, p. 17.

¹⁴⁵⁵ LINSMEAU (J.), «*Liber Amicorum : arbitres et juridictions étatiques, saisines parallèles et concurrentes*», *Mélange en mémoire de Lucien Simont, Bruylant*, 2002, p. 324.

Si une telle interrogation se pose, c'est dans l'intention d'élucider la position du juge étatique dans ses rapports avec le juge arbitral. Le juge étatique a-t-il une influence sur le système d'arbitrage? Sinon quel serait alors son apport dans l'aboutissement de la mission de l'arbitre et dans l'exécution de la sentence arbitrale. La *Convention d'arbitrage et la juridiction étatique (b)* nous permettront de mieux comprendre ce rapport.

a-) Les critères de validité de la convention d'arbitrage.

Le recours au règlement judiciaire tout comme le recours au règlement arbitral sont fondés sur le consentement des parties. Pourtant, on soutient que, le recours au règlement judiciaire ou au règlement arbitral est obligatoire¹⁴⁵⁶. «*Cependant, l'investiture des arbitres, l'étendue de leur mission et surtout bon nombre des règles qui président à l'accomplissement de celle-ci, dépendent de la volonté des parties et les séparent des juges, l'un des traits les plus originaux de l'arbitrage réside dans cette coexistence de l'aspect contractuel et de l'aspect juridictionnel, intimement mêlés*¹⁴⁵⁷.» En conséquence, la compétence, la décision et l'efficacité de cette juridiction privée dépendra intimement du consentement libre des parties à cette convention.

Cette étude mettra plus un accent sur le consentement au contrat d'arbitrage entre les parties. En réalité lorsqu'on observe la position du destinataire dans le contrat de transport ; un destinataire dont on n'a pas forcément besoin du consentement avant la conclusion du contrat de transport, elle soulève plusieurs interrogations. Dans cette hypothèse, est-il obligatoire que le destinataire qui figure au connaissance soit lié par la convention d'arbitrage avant qu'elle ne produise des effets envers cette partie, une invitée au contrat de transport?

La question est véritablement profonde lorsqu'on sait que le socle indispensable pour le règlement arbitral constitue la convention. Une telle

¹⁴⁵⁶ Pour raisons de sécurité publique, nul n'a le droit de se faire justice soi-même. <http://www.ado.justice.gouv.fr/php/page.php?ref=1b2>

¹⁴⁵⁷ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 742.

convention établie ne peut avoir d'effets que grâce à la volonté des parties. C'est la volonté qui peut faire naître des obligations¹⁴⁵⁸, mais encore faut-il que cette volonté aboutisse à un accord de celui qui s'oblige et de celui envers qui elle s'oblige. C'est dans cet accord que les parties décideront de confier leur différend à un tribunal arbitral futur.

Avec le nouveau Décret¹⁴⁵⁹ n° 2011-48 du 13 janvier 2011, portant réforme de l'arbitrage, on remarque une unification du régime juridique¹⁴⁶⁰ de la clause compromissoire et du compromis d'arbitrage en les englobant dans la même définition¹⁴⁶¹.

Alors, toute action appartient en premier lieu aux parties au contrat¹⁴⁶². Cette volonté (source créatrice de droits et d'obligations en matière contractuelle) qui permettra de porter l'action devant une juridiction arbitrale revient inéluctablement aux parties au contrat de transport. Hors, le caractère tripartite du contrat de transport maritime ne permet pas d'identifier automatiquement le consentement du destinataire. Pourtant, l'autonomie de la convention d'arbitrage et du contrat n'a plus de doute. La clause compromissoire n'est plus à affecter l'inefficacité du contrat¹⁴⁶³. C'est ce qui caractérise la validité de l'effet de la convention d'arbitrage. «*Les effets de la convention d'arbitrage intéressent son autonomie, ou plus exactement son indépendance par rapport au contrat qui le contient. (...).*¹⁴⁶⁴»

Étant donné que le fondement de la force obligatoire du contrat est la volonté qu'expriment les parties, la convention d'arbitrage pourrait-elle échapper à ce principe?

¹⁴⁵⁸ Article 1108 du Code civil.

¹⁴⁵⁹ J.O. n° 0011 du 14 janvier 2011 page 777, texte n° 9.

¹⁴⁶⁰ JARROSSON (C.) & PELLERIN (J.), «*Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*», *Revue de l'arbitrage* n° 1, 2011, p. 10.

¹⁴⁶¹ Article 1442, CPC.

¹⁴⁶² *Le chargeur, le transporteur.*

¹⁴⁶³ Article 1447, CPC.

¹⁴⁶⁴ JARROSSON (C.) & PELLERIN (J.), *ibid*, p. 12.

Etant un contrat, la convention d'arbitrage est soumise aux conditions générales de validité des contrats¹⁴⁶⁵. Elle ne peut être conclue que par une partie capable de compromettre, pour un litige arbitrable, et même sur le formalisme. «*A peine de nullité, la convention d'arbitrage est écrite. Elle peut résulter d'un échange d'écrits ou d'un document auquel il est fait référence dans la convention principale*¹⁴⁶⁶.» Par conséquent, les usages et coutumes du droit du commerce maritime, peuvent se révéler comme étant une source pour la validité de la convention d'arbitrage. Lorsque l'arbitrage interne concerne un litige à caractère interne (transport maritime d'un port français à un autre port français), la loi autorise toute personne privée à compromettre¹⁴⁶⁷. Cependant, lorsque le litige implique des personnes publiques, le principe est celui de l'interdiction pour les personnes publiques de compromettre¹⁴⁶⁸. Ce principe connaît toutefois quelques exceptions parmi lesquelles celles, figurant à l'article 2060 Code civil. Ces exceptions concernèrent particulièrement certaines catégories d'établissements publics à caractère industriel et commercial¹⁴⁶⁹.

Pour être valable la convention d'arbitrage doit également porter sur un litige pouvant faire l'objet d'une procédure arbitrale. Il s'agit du droit concerné¹⁴⁷⁰, de l'ordre public national ou international¹⁴⁷¹. Ne sont pas aussi arbitrables les litiges qui font l'objet d'une attribution impérative de compétence au profit d'une autre juridiction¹⁴⁷². Enfin l'objet du litige est à préciser dans la convention d'arbitrage. Le nouveau décret n'a pas ignoré

¹⁴⁶⁵ Article 1108 du Code civil.

¹⁴⁶⁶ Article 1443, CPC.

¹⁴⁶⁷ http://www.legalis.net/ata/html/convention_d_arbitrage.html

¹⁴⁶⁸ Article 2060 du Code civil. La règle est l'interdiction pour une personne publique de compromettre (art. 2060 c.civ.). Le but de cette interdiction est de laisser l'exclusivité aux juridictions prévues par la loi pour statuer.

Exemple : l'université étant un établissement public administratif, elle ne peut inclure de clause d'arbitrage dans les contrats conclus avec des partenaires publics ou privés. <http://www.unicaen.fr/saic/spip.php?article148>

¹⁴⁶⁹ C'est le cas notamment des ports maritimes qui peuvent être autorisés à compromettre par décret.

¹⁴⁷⁰ En vertu de l'article 2059 Code civil, il est impossible de compromettre sur des droits dont on n'a pas la libre disposition. Se trouve ainsi prohibé le recours à l'arbitrage.

¹⁴⁷¹ L'article 2060 Code civil, énumère tout expressément un certain nombre de questions sur lesquelles il est interdit de compromettre.

¹⁴⁷² Ainsi sont non arbitrables les litiges portant notamment sur le droit pénal, l'ouverture des procédures collectives ou encore la validité des brevets, les successions patrimoniales, l'état civil etc.

non plus cet aspect. *«A peine de nullité, le compromis détermine l'objet du litige^{1473.}»*

La loi ne fait donc que garantir l'exécution de l'obligation contractuelle et en assure la sanction¹⁴⁷⁴. Quel sera dans ces conditions l'effet juridique à l'encontre du destinataire en face d'une convention arbitrale? *«Il serait bien extraordinaire que, dans un système consensualiste comme l'est le système français, une personne se voie imposer un régime contractuel sans qu'elle ait manifesté son consentement à ce régime^{1475.}»*

Pour Platon, les lois étant essentielles pour la cohésion dans la "cité idéale", il va de mieux que les parties s'accordent sur une "convention" de justice, c'est d'ailleurs ce qui justifie son assertion selon laquelle : *«regardons donc comme le tribunal le plus compétent est celui que les parties se seront données à elles-mêmes, en choisissant d'un commun accord leurs juges^{1476.}»* Dans cette idée, il est toujours question de la volonté des parties.

Déjà, les difficultés concernant la forme de la convention ont été résolues par la Cour de cassation¹⁴⁷⁷. Il est fréquemment constaté dans les pratiques internationales en matière contractuelle que, l'inscription d'une clause arbitrale s'insère dans les contrats eux-mêmes. Ce qui pousse le législateur français à circonscrire le caractère international du litige¹⁴⁷⁸. Et *«si le consensualisme prévaut ainsi en matière de clause d'arbitrage par référence, l'on doit noter encore que la solution est affirmée par la Cour de cassation sans référence à une règle de conflit et donc à une loi nationale^{1479.}»*

¹⁴⁷³ Article 1445, CPC.

¹⁴⁷⁴ Article 1101 du Code civil.

¹⁴⁷⁵ BONASSIES (P.), D.M.F., 1995, p. 214.

¹⁴⁷⁶ PLATON, *Les Lois*, livre VI, 400 ans avant Jésus Christ, p.130. http://fr.wikipedia.org/wiki/Les_Lois

¹⁴⁷⁷ Cass. civ., le 1^{er} octobre 1989, *Revue Arbitrale*, 1990, p.134; *Tribunal Com.*, le 14 novembre 2000, *Revue Arbitrale* 2001, p. 558.

¹⁴⁷⁸ Article 1504 du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, portant réforme de l'arbitrage : «est international l'arbitrage qui met en cause des intérêts du commerce international.»

¹⁴⁷⁹ JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 786.

Une analyse à partir des divers instruments marquant le transport notamment le connaissement, ce titre de transport¹⁴⁸⁰, permet de comprendre son rôle dans les litiges. *«Lorsque le transport était effectué sous couvert d'un connaissement (cas le plus fréquent) le formalisme traditionnel du droit maritime réservait le droit d'action au détenteur légitime du connaissement. Les intérêts des multiples intervenants pouvaient ne pas trouver leur compte à cette règle rigide¹⁴⁸¹.»* Par analogie, il serait alors normal que la convention d'arbitrage lie le détenteur légitime du connaissement¹⁴⁸².

Lorsque le transport n'est pas régi par l'émission d'un connaissement, l'action en responsabilité née du contrat de transport appartient aux parties au contrat : le chargeur réel, le destinataire réel. *«Les parties au contrat de transport justifient de par cette seule qualité de leur droit à agir, ce qui fait qu'aussi bien le chargeur réel que le destinataire réel est recevable à agir, à charge pour eux de justifier de leur qualité¹⁴⁸³.»* Telle est la situation devant la juridiction étatique.

Si l'opposabilité de la convention d'arbitrage au destinataire n'est plus à débattre, est-ce-à-dire que le mutisme d'une partie au contrat équivaut d'office à un consentement?

Le principe de l'arbitrage en général est que l'arbitre soit soumis au consentement et à la loi choisie par les parties. Le mutisme dont il est question ici se focalise dans le sens qu'une partie à la convention d'arbitrage n'exprime pas expressément sa volonté sur la loi applicable.

¹⁴⁸⁰ BONASSIE (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 670, la fonction originale du connaissement est le titre représentatif de la marchandise.

¹⁴⁸¹ <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁴⁸² Malgré l'absence expresse d'une norme de la Convention de Bruxelles et de la loi française, la jurisprudence cherche à protéger le détenteur légitime du connaissement en lui donnant qualité pour agir contre le transporteur. En effet, selon la théorie dite du connaissement, ce n'est pas seulement le droit de réclamer la marchandise qui est « incorporé » au connaissement et transmis avec lui, mais aussi le droit d'agir en responsabilité contre le transporteur. Il est le seul habilité à agir dans les cas suivants: si le connaissement est à personne dénommée, seul le destinataire a le droit d'agir ; si le connaissement est à ordre, seul le dernier endossataire a qualité pour agir ; si le connaissement est au porteur, c'est le porteur légitime qui est habilité à agir.

¹⁴⁸³ C.A. Aix-en-Provence, le 31 octobre 1991, BTL 1992, p. 478; C.A. Aix-en-Provence, le 9 février 1972, DMF 1973, p. 23; Cass. com., 24 novembre, 1975, BT 1976, p. 86.

Dans une telle situation, l'arbitre est amené à faire usage de ses propres normes aux parties qui sont restées muettes sur la question. *«L'arbitre international est donc confronté à des règles d'une grande diversité, toute potentiellement applicables au gré des différentes espèces, et qui devront donc faire l'objet d'une sélection¹⁴⁸⁴.»*

Le consentement étant l'accord de deux ou plusieurs volontés, c'est un acte bilatéral, tandis que la volonté s'apparente plutôt à un acte unilatéral¹⁴⁸⁵. L'échange de consentement se réalise par la manifestation, expresse ou tacite, de la volonté d'une personne d'accepter une offre. Même si *«(...), il existe différentes conceptions de la notion de consentement (...). La première est une conception libérale qui permet à l'individu d'exprimer sa volonté contractuelle et son consentement de manière autonome et selon son choix. La conception opposée est une conception plutôt socialiste selon laquelle l'État viendrait réglementer les relations contractuelles en établissant des règles strictes notamment afin d'assurer un équilibre entre la partie faible et la partie forte signataire du contrat¹⁴⁸⁶.»*

Dans le cas du contrat de transport, on remarque l'absence de ce consentement chez une partie. Mais selon certains auteurs, *«en ce qui concerne la formation de la convention, la loi d'autonomie (ou la loi qui lui est subsidiaire) régira les conditions de consentement, le moment où l'échange des consentements est accompli, les vices qui peuvent les affecter et leurs sanctions; il semble qu'elles gouvernent également la condition relative à la cause; mais ces différents aspects ne sont pas les plus importants en pratique. La plupart des problèmes qui se posent effectivement en matière de convention arbitrale échappent en effet à la loi d'autonomie, qu'il s'agisse de*

¹⁴⁸⁴ JAQUET (J. M.), «Avons-nous besoin de la jurisprudence arbitral?», *Revue arbitrale* 2010, n° 3, p. 459.

¹⁴⁸⁵ <http://www.dictionnaire-juridique.com/>

¹⁴⁸⁶ KOST DE SÈVRES (N.), «Le consentement à la convention d'arbitrage commercial international, évolution et développements récents en droit québécois et en droit international.», *Faculté des études supérieures, Université de Montréal, Mémoire présenté pour l'obtention du grade Maître en droit (LLM.), décembre 2005, p. 28.*

la forme ou de la preuve de la convention, de la capacité de compromettre ou du caractère arbitral du litige^{1487.}»

C'est le connaissement délivré après l'embarquement des marchandises qui constate la conclusion du contrat du transport maritime. C'est dans le transport sous connaissement que le destinataire jouisse de tous ses droits. Déjà, le Doyen RODIÈRE avait vu juste lorsqu'il disait que *«le contrat de transport maritime implique, par sa nature, le droit pour le destinataire de se prévaloir de la convention intervenue entre transporteur maritime et chargeur aux fins de déplacement de la marchandise*^{1488.}» Cette position a été non seulement confirmée par la doctrine, mais aussi par la jurisprudence. La Cour de cassation énonce clairement que le destinataire ou le tiers porteur du connaissement tient directement ses droits du contrat^{1489.} Ceci étant, le mutisme du destinataire ne fait pas obstacle à l'application de la convention d'arbitrage en son endroit.

Enfin, la juridiction étatique peut intervenir pour contrôler la validité de la convention arbitrale. Sur ce, *«les juridictions françaises, prises en qualité de juges du contrat d'arbitrage se prononceront sur la validité de celui-ci, mais pour autant les arbitres ne doivent pas se voir enjoindre de mettre, sur le fondement de cette procédure étatique, un terme à l'instance arbitrale. Il leur est laissé la liberté de suspendre ou non les débats, en fonction notamment de la pertinence du chef d'invalidité du contrat d'arbitrage en passe d'être jugé par les tribunaux étatiques*^{1490.}» Ceci nous amène à étudier le rapport entre la convention d'arbitrage et la juridiction étatique.

¹⁴⁸⁷ FOUCHARD (P.), *«L'arbitrage commercial international»*, Paris, Dalloz, 1965, n° 134.

¹⁴⁸⁸ RODIÈRE (R.), *op cit*, p. 203.

¹⁴⁸⁹ Aix-en-Provence, 4 novembre 1999, D.M.F., 2001, p. 99.

¹⁴⁹⁰ AUDIT (M.), *Revue de l'Arbitrage* n° 1, 2011, *«Qui du tribunal arbitral ou tribunaux étatiques est compétent pour connaître de la validité d'un contrat d'arbitrage. Note sous Paris Pôle 1, Ch. 1, le 6 janvier 2001 et Tribunal de grande instance de Paris, 22 septembre 2010, p. 189.*

b-) Convention d'arbitrage et juridiction étatique.

Étant donné que la validité de la convention d'arbitrage n'est plus mise en cause, cette convention peut alors légalement produire des effets. La convention d'arbitrage, dès lors qu'elle est valable, elle s'impose aux parties qui l'ont signée du fait de leur volonté¹⁴⁹¹ commune. Par contre, cette convention est sans effet vis à vis des tiers¹⁴⁹². Elle rend également les juridictions étatiques incompétentes¹⁴⁹³ au profit des arbitres.

En effet, si on observe le développement du système d'arbitrage, il est dû certes, pour respect de la coutume internationale en matière de commerce et des échanges commerciaux, mais il est *«admis que, dans une société démocratique, l'appareil judiciaire doit offrir un ensemble de règles d'organisation judiciaire, de compétence des tribunaux et de procédure. Dans ce contexte, le droit de recourir à un pouvoir judiciaire indépendant et impartial pour assurer le respect des droits, un des piliers d'un régime politique démocratique, est expressément reconnu comme étant un droit fondamental¹⁴⁹⁴.»* Pour autant, l'activité arbitrale ne saurait pas encore à s'affranchir de l'activité législative et juridictionnelle de l'Etat¹⁴⁹⁵.

Un lien évident continue d'unir le système juridique arbitral et le système juridique étatique. La preuve, toute sentence arbitrale doit être conforme à l'ordre public national et international, aux règles de droit¹⁴⁹⁶. Certes, même si cette législation consacre une priorité absolue à l'arbitrage, c'est à la seule condition que la justice arbitrale soit saisie la première. Cet assujettissement à un ensemble de règles de forme et de procédure résulte de la volonté unique des parties telle qu'elle est exprimée dans la

¹⁴⁹¹ Cass., 1^{ère} Ch. Civ., 19 mars 2002, Bull. civ. I, n° 94.

¹⁴⁹² Cassation commerciale, le 15 novembre 1978, Dalloz 1979, 130.

¹⁴⁹³ Article 1458, CPC.

¹⁴⁹⁴ JOSEPH (J.), *op cit*, p.15.

¹⁴⁹⁵ Avant l'entrée en vigueur du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, le tribunal arbitral soit constitué ou non, le recours au juge de référés était possible en cas d'urgence sur le fondement de l'article 808 du Code de procédure civile lorsqu'il n'existait aucune contestation sérieuse, ou pour une saisies conservatoire.

¹⁴⁹⁶ Selon l'article 1474 du Code de procédure civile, à la seule condition que dans la convention d'arbitrage, les parties au litige demandent au juge arbitral de statuer comme amiable compositeur. Cependant, ce n'est pas pour autant une raison pour laquelle le juge arbitral se trouvant dans une situation d'exception à l'application des règles de droit, va étendre cette application aux règles d'ordre public.

convention d'arbitrage. Par contre, dans le droit français, exceptionnellement, les parties ont la possibilité de recourir à la juridiction étatique par une requête conjointe¹⁴⁹⁷.

Le constat est clair, les parties ont choisi de trancher leur litige par une juridiction arbitrale, c'est d'abord parce que conventionnellement, elles ont eu confiance à des arbitres de leur choix qui résident évidemment sur un territoire donné, régit par une législation de cet Etat. Cette reconnaissance d'une telle compétence de l'arbitrage exprimée volontairement par les parties, n'est pas synonyme de renonciation à la protection juridique des tribunaux de l'Etat¹⁴⁹⁸. C'est dire que, en dépit de l'évolution de la juridiction privée à l'ère moderne, où l'arbitrage, par définition exclu, la compétence juridictionnelle des tribunaux étatiques ; nonobstant l'essor de cette juridiction privée, il requiert encore un certain soutien de l'autorité judiciaire étatique, non seulement en vertu de la doctrine¹⁴⁹⁹ selon laquelle le pouvoir de l'arbitre résulte d'un transfert de compétence juridictionnelle, mais aussi d'un point de vue purement contractuel¹⁵⁰⁰. Dans cette hypothèse, un lien étroit retient les deux systèmes. C'est pour des raisons d'indépendance que, *«le tribunal étatique doit également renoncer à connaître du litige sauf s'il reconnaît que la clause d'arbitrage est manifestement nulle, ce qui correspond à un contrôle "prima facie" de son existence et de sa validité, contrôle qui en droit français peut notamment s'opérer lorsque le tribunal d'appui est sollicité pour désigner un arbitre*¹⁵⁰¹.»

En tout état de cause, il nous semble que *«la collaboration étatique est nécessaire au succès de la procédure d'arbitrage et il ne doit pas exister d'opposition entre les sphères arbitrale et juridictionnelle, excepté, lorsqu'une mauvaise utilisation est faite des garanties offertes par les tribunaux, lorsque*

¹⁴⁹⁷ Article 57, CPC.

¹⁴⁹⁸ Article 1449, CPC.

¹⁴⁹⁹ OPPETIT (B.), «Arbitrage juridictionnel et arbitrage contractuel : à propos d'une jurisprudence récente », *Revue arbitrale*, 1977, pp. 315-326.

¹⁵⁰⁰ Un contrat qui n'enfreint pas aux principes de l'ordre public dont l'Etat est demeuré toujours le garant.

¹⁵⁰¹ LINSMEAU (J.), *op cit*, p. 327.

l'on tente de dénaturer une clause attributive de compétence à un arbitre ou lorsque l'usage qui est fait de l'arbitrage ne correspond pas aux principes essentiels de cette institution¹⁵⁰².»

Ce n'est pas pour autant que cette collaboration prive, le juge étatique de son attribut de souverain¹⁵⁰³ en ce sens *«qu'il rend une décision au nom de l'Etat, les arbitres sont donc privés de l'impérium dans sa composante principale qui permet de mettre directement en œuvre la force et la contrainte sur le territoire de l'Etat déterminé¹⁵⁰⁴.»* Cependant, l'intervention du juge étatique n'est qu'exceptionnelle. L'arbitrage ne se situe pas dans une zone de non droit, et *«ce n'est pas une institution en suspension dans un espace indéterminé, dématérialisé et "déjuridicisé" qui échapperait à toute hétéronomie et qui ne serait gouverné que par ses propres contingents et à sa seule "discrétion"¹⁵⁰⁵.»* Une intervention qui a un caractère résiduel qui ne tend en réalité qu'à favoriser le juge arbitral dans son travail. En effet, on remarque que le juge étatique a une importance au côté de l'arbitrage. Mais une telle importance ne devrait pas être une raison pour que le juge étatique ait une immixtion dans le processus arbitral¹⁵⁰⁶. *«L'arbitrage est un mécanisme de justice privée dans lequel l'autonomie de la volonté joue un rôle essentiel ; l'arbitrage s'est développé de manière satisfaisante dans son ensemble sans avoir besoin d'une interférence étatique marquée¹⁵⁰⁷.»*

Néanmoins la juridiction étatique joue un rôle non négligeable. Son intervention pourrait être appréciée à trois niveaux :

¹⁵⁰² ROZAS (J.C.F.), *«Rôle des juridictions étatiques devant l'arbitrage commercial international»*, Recueils des cours à l'académie de droit international de la Haye (RCADI), Vol. 290, 2001, p. 25.

¹⁵⁰³ OPPETIT (B.), *«Justice étatique et justice arbitrale»*, Mélanges au nom de P. BELLET, p. 415.

¹⁵⁰⁴ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, pp. 745-746.

¹⁵⁰⁵ de FONTMICHEL (A.C.), *«L'arbitrage, le juge et les pratiques illicites du commerce international»*, thèse, Panthéon Assas, 2004, p. 193.

¹⁵⁰⁶ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *ibid*, p. 749.

¹⁵⁰⁷ KESSEDJIAN (C.) *«Le Règlement 44/2001 et l'arbitrage»*, *Revue arbitrale* 2009, n° 4, p. 701.

- ✓ *«en premier lieu, le juge national peut être appelé à intervenir au soutien de l'arbitrage, complétant la compétence des arbitres pour des questions qui excèdent leurs attributions ;*
- ✓ *en second lieu, le juge national est naturellement compétent pour contrôler la sentence rendue qui lie désormais les parties ;*
- ✓ *enfin, le juge national peut à tout moment être appelé à se prononcer sur sa propre compétence, toutes les fois qu'une partie, en violation de la convention d'arbitrage, exerce un recours judiciaire¹⁵⁰⁸.»*

Malgré ce caractère résiduel dont dispose la juridiction étatique, il permet un contrôle qui limiterait les griefs contre les probables sentences arbitrales que les parties auraient à contester. Une telle force de contrôle provient des *«conséquences de la qualification contractuelle donnée par le juge aux relations entre les parties et le centre d'arbitrage qui sont de deux ordres : elles se traduisent par des règles de fond, fixant le régime de responsabilité de l'institution, (...), et en ce qui concerne ces règles de fond, il paraît clair que le centre d'arbitrage, du seul fait de l'existence de ce lien contractuel, est tenu de certaines obligations, et qu'il engagera sa responsabilité en cas d'inexécution ou de mauvaise exécution. Il serait inconcevable, en effet, que cette fonction contractuelle, par ailleurs rémunérée, ne bénéficie d'une totale immunité¹⁵⁰⁹.»*

Ainsi, le principe compétence-compétence¹⁵¹⁰ ne prive pas le juge national de contrôler l'étendue du pouvoir des arbitres au stade du recours en annulation. D'un autre côté, la convention d'arbitrage conclue entre les parties authentifie une incompétence des juridictions étatiques à l'égard des différends pour lesquels une clause compromissoire ou un compromis ont

¹⁵⁰⁸ ROZAS (J.C.F.), *op cit*, p. 27.

¹⁵⁰⁹ FOUCHARD (P.), *«Les institutions permanentes d'arbitrage devant le juge étatique.»*, *Revue arbitrale*, 1987, p. 259.

¹⁵¹⁰ Article 1466 CPC. *En vertu du principe compétence-compétence, il appartient à l'arbitre de statuer, par priorité, sur sa propre compétence sauf nullité ou inapplicabilité manifeste de la clause d'arbitrage. L'objectif de ce principe est de respecter l'intention des parties de recourir à l'arbitrage.*

été rédigés¹⁵¹¹. De là, il est impossible pour les juridictions étatiques de soulever d'office l'incompétence du tribunal arbitral en présence d'une convention d'arbitrage¹⁵¹², sauf en cas de menace à l'ordre public national ou international.

«Dans tous les cas le juge national contrôlera la régularité de l'arbitrage, mais de façon fort différente : de toute évidence, il existe des différences notables entre l'adoption d'une mesure provisoire associée à un arbitrage et une déclaration d'incompétence ou le règlement d'un recours en annulation¹⁵¹³.» En réalité, au lieu de parler d'une "séparation rigide des pouvoirs" entre la juridiction arbitrale et la juridiction étatique, il serait souhaitable de parler plutôt d'un pouvoir de collaboration et de coordination entre les deux institutions, car *«on voit donc que loin de s'ignorer, ou à fortiori de s'exclure, justice étatique et justice arbitrale se coordonnent par le traitement extrêmement favorable réservé par la loi et la jurisprudence aux conventions d'arbitrage qui constituent la base de la compétence arbitrale¹⁵¹⁴.»*

Cette forme de contrôle est d'ailleurs tant reconnue sur la nature contractuelle que sur la violation d'une règle d'ordre public. C'est ce que la CJCE a confirmé dans son arrêt du 1^{er} juin 1999. *«Une juridiction nationale saisie d'une demande en annulation d'une sentence arbitrale doit faire droit à une telle demande lorsqu'elle estime que cette sentence est effectivement contraire à l'article 81 CE (ex-article 85), dès lors qu'elle doit selon ses règles de procédures internes, faire droit à une demande en annulation fondée sur la méconnaissance des règles nationales d'ordre public¹⁵¹⁵.»* Cette solution a été qualifiée de novatrice selon la doctrine¹⁵¹⁶.

¹⁵¹¹ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 145.

¹⁵¹² Article 2 alinéa 3 de la Convention de New York de 1958.

¹⁵¹³ ROZAS (J.C.F.), *op cit*, p. 27.

¹⁵¹⁴ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 748.

¹⁵¹⁵ CJCE, 1^{er} juin 1999, arrêt *Eco Swiss China Time Ltd C/ Benetton International*, *Revue arbitrale*, 1999, p. 630.

¹⁵¹⁶ IDOT (L.), Note sous l'arrêt *Eco Swiss China Time Ltd C/ Benetton International*, *Revue arbitrale*, 1999, p. 643.

Il convient dès lors de distinguer dans la mission assignée au juge étatique¹⁵¹⁷, dans ses rapports avec le système arbitral. *«Le juge des référés qui serait saisi pendant l'instance arbitrale ; (...), compétent pour connaître des questions de délivrance d'actes ou de production de pièces par un tiers dont la compétence territoriale est fixée par le droit commun, le juge du lieu du domicile de ce tiers ; le juge de l'exéquatur ; le juge du contrôle dans le cadre de l'appel en recours en annulation contre une sentence ; le juge d'appui¹⁵¹⁸.»*

Cette collaboration de la juridiction étatique se ressent plus dans l'exécution de la sentence arbitrale et surtout lorsque cette sentence doit trouver exécution dans un pays étranger autre que le territoire de compétence du for.

2-) La sentence arbitrale.

La sentence est la décision par laquelle le tribunal arbitral, conformément aux pouvoirs qui lui a été conférés par les parties à la convention arbitrale, tranche les questions litigieuses qui lui a été soumises¹⁵¹⁹. *«Le tribunal arbitral tranche le litige conformément aux règles de droit (...)¹⁵²⁰»*

Parmi ces sentences, on en distingue deux types. Celles dites sentences définitives et celles dites sentences avant-dire-droit qui se subdivisent elles-mêmes en sentences préparatoires (destinées à ordonner une mesure d'instruction), et les sentences provisoires (ce sont des sentences par lesquelles sont ordonnées des mesures provisoires ou qui tranchent un point préliminaire)¹⁵²¹.

¹⁵¹⁷ Suivant une interprétation de l'article 1449.

¹⁵¹⁸ JARROSSON (C.) & PELLERIN (J.), *op cit*, p. 23.

¹⁵¹⁹ C'est le nom donné aux décisions rendues par des arbitres en procédure civile.

Avec le Décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 dans la mesure où il édicte que la sentence n'est pas susceptible d'appel sauf volonté contraire des parties et que l'appel et le recours en annulation sont portés devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle la sentence a été rendue.

¹⁵²⁰ Article 1478 du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011.

¹⁵²¹ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 149.

Nous aborderons dans le cadre de cette étude uniquement *les règles de droit applicables au fond en matière de sentence arbitrale (1)* dans les litiges. Cette démarche nous permettra d'éclaircir enfin *la portée juridique de cette sentence (2)*.

a-) Les règles du droit applicables au fond de la sentence arbitrale.

D'une manière générale la loi applicable au contrat de transport maritime est contenue dans la charte-partie et/ou dans le connaissement de transport. Cette loi est aussi valable lorsqu'elle est annexée à un document dans le cadre du transport. La liberté de choix offerte aux parties au contrat peut être express (les clauses Paramount avec ces exigences de la validité). Cette liberté de choix peut être aussi implicite. Elle passe alors par les clauses attributives de juridiction et les clauses compromissaires. Par contre, cette liberté de choix est limitée par le respect à l'ordre public et les lois de police. Lorsqu'il y a un défaut de choix, le différend devant le juge étatique l'oblige à appliquer la loi suivant le critère de lien le plus étroit et le critère des clauses d'exception¹⁵²².

Devant le juge arbitral, compte tenu du caractère spécial de l'arbitrage international, *«les parties peuvent choisir le droit applicable, tant en ce qui concerne le fond du litige qu'en ce qui concerne la procédure ; et en l'absence d'un tel choix, un problème de conflit de lois se pose pour l'arbitre : il devra désigner un droit, ou du moins des règles de droit, parmi d'autres qui auraient vocation à s'appliquer, pour régir soit le fond du litige soit la procédure¹⁵²³.»* Il faut noter que dans toute cette panoplie de normes, l'arbitre n'applique pas systématiquement les lois d'un Etat. Par contre, il dispose d'une vaste possibilité pour s'en sortir. A cet égard, l'arbitre dispose des dispositions de la *“lex mercatoria^{1524”}*. Un instrument qui permet à

¹⁵²² COULIBALY (A.), *«Droit International et Européen : Contentieux International»*, Cours de Droit, Université de Toulouse.

¹⁵²³ LINCOLN (J.), *«La loi applicable au contrat de transport maritime.»*, Mémoire Master II, Aix en Provence 2007, p. 76.

¹⁵²⁴ *En ce qui concerne le lex mercatoria, ses sources sont les contrats et les décisions arbitrales. C'est un droit formé d'usage professionnellement codifiés, de clauses contractuelles, de Conventions internationales et de sentences arbitrales.*

l'arbitre de compléter ou d'interpréter la loi applicable au litige. «Ainsi, même lorsque les arbitres appliqueront la loi d'un Etat, ils peuvent considérer que celle-ci, s'applique dans un contexte favorable à une interprétation souple, en fonction des intérêts du commerce international. (...) La loi étatique peut alors être interprétée ouvertement en fonction de règles ou de pratiques qui ne relèvent pas de l'ordre juridique de l'Etat¹⁵²⁵.» C'est d'ailleurs ici le terrain de prédilection du tribunal arbitral. Il peut apparaître comme les organes privilégiés de création et d'application dans la justification de leur sentence.

Quelle sera la loi applicable au fond *au regard du droit international, du droit européen et du droit interne (a) et les éléments de preuves sur lesquelles le juge arbitral devra statuer (b).*

b-) Au regard du droit international, du droit européen et du droit interne.

En droit interne, «l'arbitre tranche le litige conformément aux règles de droit que les parties ont choisies, à défaut d'un tel choix, conformément à celles qu'il estime appropriées. Il tient dans tous les cas des usages du commerce¹⁵²⁶.» Les litiges nés dans le cadre d'un transport maritime interne, voient l'application des normes du droit interne par le juge arbitral. Le juge arbitral se trouve dans ces conditions de statuer et de dire droit "comme le juge étatique" faute de voir la sentence censurée par la juridiction étatique après un éventuel recours. En réalité, l'arbitre n'est pas ici confronté à un conflit de lois. De ce point de vue, il pourra se prononcer sur les questions litigieuses par une sentence, «c'est-à-dire (...), d'une manière définitive, en tout ou partie, le litige qui lui a été soumis, que ce soit sur le fond, sur la compétence, ou sur les moyens de procédure qui les conduit à mettre fin à l'instance (...)¹⁵²⁷.»

Au regard du droit européen, la situation n'est pas la même. «(...), les règles communautaires ne s'appliquent pas aux litiges sur la désignation des

¹⁵²⁵ JAQUET (J.M.), «Avons-nous besoin de la jurisprudence arbitral?», *Revue arbitrale* 2010, n° 3, p. 462.

¹⁵²⁶ Article 1496, CPC.

¹⁵²⁷ Cour d'appel de Paris, 1^{ère} Chambre civile, le 25 mars 1994, arrêt Société Sardisud et autre c/ société Technip et autre, *Revue arbitrale* n° 2, 1994, p. 391.

arbitres, sur la fixation du lieu de l'arbitrage ou sur la procédure arbitrale¹⁵²⁸.» Il apparaît comme une sorte d'exclusion de l'arbitrage pour le droit européen.

La CJCE est allée plus loin lorsqu'elle ne permet même pas à l'arbitre de poser une question préjudicielle en interprétation ; une solution qui prévaut également pour le Règlement 44/2001¹⁵²⁹. Cependant, dans sa recherche de dispositions applicables à un litige qui lui est soumis, «*les arbitres n'étant pas tenus d'appliquer une règle de conflit déterminée, ils ne sont pas non plus tenus d'appliquer une loi déterminée. Leur seule obligation est d'appliquer certaines règles de droit*¹⁵³⁰.» Dans cette démarche, l'arbitre pour aboutir à une solution aux litiges, peut faire application des usages et coutumes du droit du commerce international¹⁵³¹, «*il peut procéder comme il l'estime approprié*¹⁵³²» tout en respectant l'ordre public européen, voire l'ordre public international. La justification qui en découle est que «*le pouvoir de juger des arbitres ne provient pas du droit d'un seul Etat, mais de l'ensemble de ceux qui se déclarent prêts à reconnaître une sentence à certaines conditions*¹⁵³³.»

Toutefois, «*l'arbitre demeure libre quant au choix de détermination de la loi applicable hors choix du droit applicable au fond par les parties (electio juris), pour juger par exemple d'éléments tels que le pouvoir de responsabilité extracontractuelle. Le moment du choix n'est pas figé à la clause compromissoire, il peut être fait par compromis, dans l'acte de mission, ou de tout accord postérieur des parties*¹⁵³⁴.» L'arbitre peut alors faire appel aux règles de conflit de loi. Là aussi, il n'est pas tenu à une telle application. N'y étant pas tenu, il pourra donc mettre en œuvre ce qu'on appelle la «*méthode directe*», c'est-à-dire de désigner directement le droit national applicable sans un passage obligatoire par la méthode conflictuelle. Mais

¹⁵²⁸ GAUDEMET-TALLON (H.), *op cit*, p. 41.

¹⁵²⁹ Sur la question, voir GAUDEMET-TALLON (H.), *op cit*, p. 42.

¹⁵³⁰ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *op cit*, p. 807.

¹⁵³¹ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 301.

¹⁵³² JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *ibid*, p. 799.

¹⁵³³ JACQUET (J.M.), DEBELECQUE (Ph.), CORNELOUP (S.), *ibid*, p. 811.

¹⁵³⁴ Selon Guillaume WEISZBERG, Docteur en droit, voir plus sur le site Internet <http://fr.jurispedia.org/>

qu'elle droit national appliquera-t-il avec cette méthode dite directe? Et pourquoi tel droit plutôt qu'un autre?

Nous sommes en matière internationale où il doit tenir compte de tous les aspects possibles, des usages du commerce international¹⁵³⁵. L'objectif ici pour l'arbitre est de retrouver la loi applicable pour trancher un litige dans l'équité et avec plus d'impartialité possible aux moyens des critères du choix des normes appropriées¹⁵³⁶. Il peut aussi toutefois s'appuyer sur des Conventions internationales qui régissent le transport maritime de marchandises. Le principe est qu'il puisse justifier juridiquement son argumentation¹⁵³⁷. *«La plupart du temps, les arbitres utilisent la méthode dite "cumulative" qui consiste à faire, en même temps, application de tous les systèmes présentant un rattachement à la cause, et qui conduisent tous à un résultat identique¹⁵³⁸.»*

Dans la pratique, lorsque les parties n'ont rien prévu comme normes applicables, l'arbitre joue un rôle déterminant. Déterminant en ce sens qu'il a pour mission de soumettre aux parties, axes et cadres autour desquels le débat du litige doit se dérouler. *«Il pourra régler par voie d'ordonnances le type de preuve à lui fournir et la manière dont ceci doit se faire¹⁵³⁹.»* Aux parties, le tout ne suffit pas de contester une réclamation, il faudrait que chaque partie soit en mesure de produire des preuves. *«Quel que soit le système juridique, le prononcé d'une décision de condamnation suppose de la part des juges la conviction sinon la certitude que l'accusé coupable, c'est-à-dire qu'il a commis les faits qui lui sont reprochés et que ces faits lui sont imputables¹⁵⁴⁰.»* Il en va de même dans le système juridique arbitral. *«L'arbitre peut parfaitement considérer que les éléments de preuves qui lui*

¹⁵³⁵ Article 1496 alinéa 2 du Code de Procédure civile.

¹⁵³⁶ Article 1464 al. 1, CPC.

¹⁵³⁷ Article 1478, CPC.

¹⁵³⁸ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 298.

¹⁵³⁹ KEUTGEN (G.), *Préface, des actes de colloque de KARRER (P.)*, «L'administration de la preuve en matière d'arbitrage», Acte de colloque de CEPANI du 12 novembre 2009, BRUYALANT 2009.

¹⁵⁴⁰ CARTIER (M.E.), «Brèves remarques sur la preuve devant la Cour pénale internationale.» dans *Etudes Juridiques* n° 19, «La preuve», de PUIGELIER (C.), *Economica*, 2004, pp. 69-70

sont fournis ne sont pas de nature à lui permettre de statuer en pleine connaissance de cause¹⁵⁴¹.»

Il nous paraît opportun d'examiner alors l'administration des éléments de la preuve dans le procès arbitral.

c-) L'administration de la preuve en matière arbitrale : principes et moyens de preuve.

«Les règles de preuves régissent l'établissement de la vérité aux fins du procès¹⁵⁴².» La charge de la preuve incombe à la partie qui allègue un fait quelconque¹⁵⁴³. Selon le modèle de règles, les parties doivent collaborer avec le tribunal arbitral à la présentation des preuves¹⁵⁴⁴. Il s'agirait d'une obligation d'honneur tenant au caractère propre de la juridiction arbitrale. Le pouvoir d'appréciation du juge arbitral en est la contrepartie. Le principe constitue à un établissement d'un consentement des parties pour l'administration des preuves. Ces preuves pourraient emporter lorsque l'arbitre, après examen approfondi de tous les éléments, constate l'absence d'éléments contradictoires de part et d'autre. *«Il est vrai que la loi elle-même admet parfois que les éléments de preuve soient établis unilatéralement par celui qui les fait valoir. Il en va ainsi pour les livres de commerce ou les registres de papiers domestiques qui, bien qu'émanant de celui qui s'en prévaut, peuvent constituer en sa faveur un élément de preuve, sous réserve toutefois de l'appréciation du juge¹⁵⁴⁵.»*

Certes, il existe une obligation commune de contribuer à la recherche de la vérité. Une vérité qui permettra au juge arbitral de dire droit. Même si *«la conception du droit national, notamment dans les systèmes romano-germaniques, quant à "la charge de la preuve" ne coïncide pas avec le système retenu dans le procès international, et on ne saurait se fier aux analogies tirées du droit interne. Seule la conception autonome du droit*

¹⁵⁴¹ KEUTGEN (G.), *op cit.*

¹⁵⁴² SANTULLI (C.), *op cit.*, p. 499.

¹⁵⁴³ Article 1315 du Code civil.

¹⁵⁴⁴ Sentence arbitrale de la CAMP, n° 1005 du 8 juin 1999, DMF 2000, p.138

¹⁵⁴⁵ PUIGELIER (C.), *Etudes Juridiques* n° 19, «La preuve», *Economica*, 2004, voir dans l'article de Valérie DAPADT-SEBAG, «Les conventions sur la preuve», p. 25.

international quant au rôle des parties s'impose dans le procès international^{1546.}» Ainsi, c'est à partir des preuves que l'arbitre pourra justifier le raisonnement juridique qui lui est imposé. Il a un poids moral à dire droit dans l'équité, de raisonner, de motiver et de décider par une sentence dont la vocation initiale est de s'imposer aux parties^{1547.}

Dans sa démarche, l'arbitre doit pouvoir interpréter le contrat litigieux qui lui est soumis. Et ce pouvoir *«d'interprétation du contrat dépendra du droit qui lui est applicable qui pourra exiger une interprétation plutôt littérale du texte des dispositions contractuelles, ou au contraire renvoyer au contexte et au but économique poursuivi par les parties*^{1548.}» Par conséquent, le principe de l'administration de la preuve par les parties au contrat, conserve une liberté. Ce choix accordé aux parties ne peut faire obstacle à l'ordre public. L'arbitre peut aussi déterminer ses propres règles pour l'administration de la preuve. Ces règles peuvent ne pas nécessairement faire référence à d'autres sources de droit^{1549.} *«Toutefois, le pouvoir ainsi reconnu à l'arbitre doit être exercé dans les limites de la volonté contractuelle exprimée par les parties, (...). Surtout l'arbitre, doit en toute circonstance, exercer sa mission dans le respect des droits de la défense : tous moyens de droit soulevés d'office devront ainsi être soumis au débat contradictoire des parties. La contradiction appartient à l'ordre public procédural fondamental et son application ne doit pas souffrir d'exception*^{1550.}»

Ce principe a été soutenu par la jurisprudence française^{1551.} Ce n'est pas pour autant un droit qui oblige l'arbitre à accepter toutes sortes de modalités selon lesquelles les parties demandent à rapporter des éléments

¹⁵⁴⁶ SANTULLI (C.), *op cit*, p. 500.

¹⁵⁴⁷ ANCEL (P.), RIVIER (M.C.), «Le conventionnel et le juridictionnel dans le règlement des différends», *Economica*, 2004, *Etudes Juridiques* n° 10 dans «L'éviction de la juridiction étatique par le contrat», p. 25.

¹⁵⁴⁸ KARRER (P.), *op cit*, p. 221.

¹⁵⁴⁹ TOSSENS (J.F), «L'administration de la preuve dans l'acte de mission et l'instance», dans «L'administration de la preuve en matière d'arbitrage», *Acte de colloque de CEPANI du 12 novembre 2009*, BRUYALANT 2009, p. 58.

¹⁵⁵⁰ CHAINAIS (C.), «L'arbitre, le droit et la contradiction: l'office du juge arbitral à la recherche de son point d'équilibre.», *Revue arbitrale* 2010, n° 1, p. 4.

¹⁵⁵¹ Civ., 2^{ème} chambre, le 9 décembre 1981, *Daloz* 1982, p. 238.

de preuve. *«Il est admis que le tribunal arbitral n'est pas tenu de traiter les parties de la même façon^{1552.}»* C'est parce que en matière d'arbitrage en commercial international, les parties elles-mêmes peuvent témoigner et surtout, il n'y a pas de limite ni de frontière fixe à cet égard. *«L'arbitre peut recevoir le témoignage^{1553.}»* Cette position a été également confirmée par la jurisprudence française, lorsque le juge estime que *«en n'accédant pas à la demande de communication des pièces des demandeurs, le tribunal arbitral ne méconnaît aucunement le principe de la contradiction, et ne fait qu'user de sa faculté d'apprécier le caractère nécessaire ou non de la production d'un élément de preuve^{1554.}»*

Ce n'est pas par contre un signe de rupture d'égalité entre les parties, mais c'est justement que *«le tribunal arbitral peut (...) procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié et que les pouvoirs conférés au tribunal arbitral comprennent celui de juger de la recevabilité, de la pertinence de toute preuve produite^{1555.}»* Selon le pouvoir qui lui a été conféré, un pouvoir décisionnel qui n'est admis que lorsqu'il n'a pas pour effet de priver une partie requérante d'une possibilité de défendre ses droits^{1556.}

En ce qui concerne les moyens de preuve, ils peuvent se faire ou être administrés par des preuves écrites, par des preuves orales de témoignages ou même par des preuves d'expertises ordonnées par les parties elles-mêmes ou par une tierce personne^{1557.} L'arbitre peut aussi demander une expertise des faits, celle-ci est très utile en matière d'arbitrage international^{1558.}

Ce sont des moyens qui permettent de donner une validité consistante au débat. Ce dernier doit se dérouler d'une manière contradictoire. Il est admis que la *«partie requérante ne peut réclamer*

¹⁵⁵² ANCEL (P.) et RIVIER (M.C.), *op cit*, p. 25.

¹⁵⁵³ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 291.

¹⁵⁵⁴ Tribunal de Paris, le 18 septembre 2003, *Gazette du palais* 21-22 mai 2004, p. 13.

¹⁵⁵⁵ Article 2, de la loi CNUDCI.

¹⁵⁵⁶ Article 1510, CPC.

¹⁵⁵⁷ MOHAMMED (A.M.M.), *ibid*, p. 292.

¹⁵⁵⁸ MOHAMMED (A.M.M.), *ibid*, p. 290.

*seulement des documents dont elle n'est pas déjà en possession*¹⁵⁵⁹.» Même si les preuves ou témoignages sont d'un caractère confidentiel ou secret, elles ne doivent pas pour autant modifier la démarche du tribunal arbitral. «*Sauf convention contraire des parties, le tribunal arbitral apprécie librement l'admissibilité des moyens de preuve et leur force probante*¹⁵⁶⁰.»

En tout état de cause, «*il appartient au demandeur de proposer les preuves dont il entend faire état pour démontrer la réalité des faits et des actes sur lesquels il fonde sa demande. La preuve contraire est réservée au défendeur (...)*¹⁵⁶¹.»

Quoi qu'il en soit, en matière de preuve, le succès repose exclusivement et fondamentalement sur la collaboration entre arbitre et parties ; ce qui peut influencer la recherche de la vérité judiciaire dans le procès. Il convient que parties et arbitre s'entendent sur les types de procédure de recherche de preuves, soit le type continental, soit le type anglo-saxon. Une telle pratique, ne reste pas sans effet sur la portée de la sentence arbitrale.

3-) La portée juridique de la sentence arbitrale

«*Les arbitres doivent prononcer leur décision après une délibération secrète entre eux*¹⁵⁶².» Une fois la sentence prononcée, elle a autorité de la chose jugée dès qu'elle est rendue par le juge arbitrale et celle-ci relativement à la contestation qu'elle tranche¹⁵⁶³. Néanmoins, il faut qu'elle puisse être exécutée par les parties à l'égard desquelles une telle sentence a été rendue.

¹⁵⁵⁹ BÜHLER (M.W.), «*La production de document dans l'arbitrage commercial et international, comment préserver le secret des affaires et le contradictoire. Existe-t-il un "implied duty" que les documents et les informations divulgués dans la procédure ne soient utilisés que pour les fins de procédure*»; Acte de colloque de CEPANI du 12 novembre 2009, BRUYALANT 2009, p. 83.

¹⁵⁶⁰ MATRAY (D.) et MATRAY (G.), «*L'administration de la preuve en matière d'arbitrage*», dans «*L'administration de la preuve en matière d'arbitrage*», Acte de colloque de CEPANI du 12 novembre 2009, BRUYALANT 2009, p. 21.

¹⁵⁶¹ MATRAY (D.), MATRAY (G.), *ibid*, p. 21.

¹⁵⁶² Article 1479, CPC.

¹⁵⁶³ Article 1484 alinéa 1, CPC.

Par quel moyen pourrait-t-on faire exécuter une sentence arbitrale et quelles sont ses portées juridiques? La réponse à cette interrogation fait ressortir la question de la reconnaissance et l'exéquatur de la sentence arbitrale qui ne manque pas d'avoir une portée juridique.

En effet, les parties attendent que la décision que va rendre l'arbitre, soit l'aboutissement d'une procédure qui présente les mêmes garanties que celles de l'instance judiciaire, c'est-à-dire de mettre fin en tout ou en partie aux litiges¹⁵⁶⁴.

Alors que la majorité des sentences arbitrales reçoit volontairement exécution, certaines sentences font l'objet d'un recours devant les tribunaux étatiques avant d'être exécutées. Seules les juridictions nationales ont ce pouvoir d'ordonner et de faire exécuter une sentence. Même si on peut toutefois se rappeler que *«l'efficacité des sentences dépend d'abord de celle des conventions qui fondent le pouvoir juridictionnel des arbitres, et que la contestation de la sentence repose souvent sur celle de la convention d'arbitrage initiale¹⁵⁶⁵»*, il est d'autant important *«(...) de favoriser l'efficacité, donc la reconnaissance et l'exécution des sentences dans différents Etats où elle est invoquée. Mais en même temps, améliorer les conditions de cette efficacité de manière à ce que, si possible, une même sentence soit accueillie de la même manière (en principe favorable) dans tous les pays où elle pourrait être exécutée¹⁵⁶⁶.»*

Sur le plan international l'efficacité des sentences arbitrales ne devrait pas seulement dépendre du pouvoir que la loi a accordé au juge étatique de les contrôler, mais *«tout autant de circonstances de pur fait sur lesquelles la loi, le juge, le praticien du droit n'ont aucune prise. (...)»¹⁵⁶⁷.*

¹⁵⁶⁴ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 317.

¹⁵⁶⁵ FOUCHARD (Ph.), *«Suggestions pour accroître l'efficacité internationale des sentences arbitrales»*, *Revue arbitrale* 1998, n° 4, p.655.

¹⁵⁶⁶ FOUCHARD (Ph.), *«Suggestions pour accroître l'efficacité internationale des sentences arbitrales»*, *Revue arbitrale* 1998, n° 4, p.658.

¹⁵⁶⁷ FOUCHARD (Ph.), *ibid*, p. 657.

En effet, l'exécution de la sentence arbitrale se heurte à deux axes. Dans un premier temps, et comme nous venons de souligner précédemment, lorsque la convention d'arbitrage prévoit des clauses stipulant que les parties s'engagent à exécuter sans délai la sentence arbitrale, en principe celle-ci devrait être exécutoire automatiquement afin que le juge étatique voit sa mission limitée¹⁵⁶⁸.

Le second axe concerne le régime susceptible d'être appliqué à la sentence arbitrale. Du point de vue international, la question de reconnaissance et de l'exécution des sentences arbitrales sur le territoire d'un Etat, est en grande partie soumise au droit international conventionnel¹⁵⁶⁹. Les parties doivent comprendre que c'est le régime de la Convention de New York du 10 juin 1958¹⁵⁷⁰ qui est appliqué. Par contre, en droit interne, la matière est régie par les articles 1498 à 1500 du Code civil.

En France, la sentence arbitrale est déclarée exécutoire par le juge d'exécution lorsqu'elle n'est pas manifestement contraire à l'ordre public international¹⁵⁷¹. Même si la décision a été rendue par une juridiction étrangère, elle doit être exécutée. Cependant, la qualification d'une telle sentence dans l'ordre juridique français (comme étant une décision internationale), ne devrait souffrir d'aucune irrégularité juridique de rattachement. En effet, *«si la sentence internationale, qui n'est pas rattachée à aucun ordre juridique étatique, est une décision de justice internationale dont la régularité est examinée au regard des règles applicables dans le pays où sa reconnaissance et son exécution sont demandées¹⁵⁷²»* ; c'est par ordre

¹⁵⁶⁸ CHATILLON (S.), «Droit des affaires internationales», Vuibert, 4^{ème} Edition, 2005, p. 307

¹⁵⁶⁹ de FONTMICHEL (A.C.), *op cit*, p. 391.

¹⁵⁷⁰ Article 3 de la Convention dispose : *«chacun des Etats contractants reconnaîtra l'autorité d'une sentence arbitrale et accordera l'exécution de cette sentence conformément aux règles de procédure suivies dans le territoire où la sentence est invoquée, aux conditions établies dans les articles suivants. Il ne sera pas imposé, pour la reconnaissance ou l'exécution des sentences arbitrales auxquelles s'applique la présente Convention, de conditions sensiblement plus rigoureuses, ni de frais de justice sensiblement plus élevés, que ceux qui sont imposés pour la reconnaissance ou l'exécution des sentences arbitrales nationales.»*

¹⁵⁷¹ Article 1498, CPC.

¹⁵⁷² Civ., le 29 juin 2007, bulletin civil I, n° 250, D. 2007.

de justice étatique que la sentence arbitrale reçoit sa force obligatoire d'exécution.

Dans ce sens, le nouveau Décret fait même une innovation particulière. Il prévoit une absence d'effet suspensif lorsqu'un appel ou un recours en annulation a été exercé à l'encontre d'une sentence. Son importance est de taille, car ceci peut permettre d'éviter les recours dilatoires exercés par les parties de mauvaise foi¹⁵⁷³.

En matière de transport maritime, il n'existe pas une différence dans la manière d'exécution de la sentence ou de l'exéquatur tout comme «*la prévision par les parties du recours à l'arbitrage n'exclut pas, en matière maritime comme dans les autres domaines du droit (...)* ¹⁵⁷⁴.»

Dans le précédent développement, nous avons souligné la collaboration entre justice étatique et la justice arbitrale. A notre avis, une forte place devrait être accordée à un contrôle stricte de la juridiction étatique sur les sentences afin de mieux protéger le droit du justifiable. Ce n'est en aucun cas, une manière ni de restreindre la volonté des parties contractantes, ni de porter atteinte à la souveraineté accordée à la justice arbitrale. Mais, une telle pratique pourrait être une manière de donner une autre chance à une partie de se soumettre à la protection de la juridiction étatique, même si les parties sont liées entièrement par une convention d'arbitrage.

Le cas le plus fréquent concerne les litiges nés entre un destinataire français et un chargeur anglais et que le français intente une revendication devant le juge français pour raison de privilège. Le juge arbitral anglais peut par injonction contester la validité de la juridiction française¹⁵⁷⁵. C'est une question qui avait soulevé beaucoup de divergences jusqu'à ce que la CJCE se soit prononcée.

¹⁵⁷³ Article, 1526 CPC.

¹⁵⁷⁴ BONASSIE (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 85.

¹⁵⁷⁵ BONASSIE (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 817.

«L'adoption, par une juridiction d'un Etat membre, d'une injonction visant à interdire à une personne d'engager ou de poursuivre une procédure devant les juridictions d'un autre Etat membre, au motif qu'une telle procédure serait contraire à une convention d'arbitrage, est incompatible avec le Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale¹⁵⁷⁶.»

Par contre, en ce qui concerne particulièrement la sentence elle-même et sa conformité aux conditions qui lui sont applicables, selon les Conventions et le droit national, ne constitueront pas un motif de rejet du jugement étranger¹⁵⁷⁷. Pour la doctrine, *«l'arbitrage pourra se dérouler parallèlement à la procédure judiciaire et il faudra alors bien tirer tôt ou tard, les conséquences du conflit qui opposera la sentence et la décision étrangère¹⁵⁷⁸.»* Certes, la juridiction européenne souhaite protéger le justiciable dans ses droits de porter son action devant une juridiction étatique. Il en vaut aussi de protéger tant la volonté des parties dans un contrat et en l'occurrence la liberté de leur action devant une juridiction arbitrale. *«Il serait heureux que la Cour de justice n'entende pas imposer en toute hypothèse la reconnaissance de cette dernière, une telle solution étant susceptible d'engendrer dans certains cas de figures des résultats particulièrement regrettables¹⁵⁷⁹.»*

Si le champ d'action du mode arbitral est encadré par des normes précises où, toute partie peut recourir à l'arbitrage par une clause compromissoire¹⁵⁸⁰ ou par un compromis¹⁵⁸¹ : acte qui constitue l'échange de promesses entre deux personnes ou plus; c'est le résultat d'une négociation entre les parties en présence où chacune aura fait des

¹⁵⁷⁶ CJCE, le 10 février 2009, arrêt *Allianz Spa et autre c/ West Tankers Inc.*, *Revue de l'arbitrale* 2009, n° 2, p. 407.

¹⁵⁷⁷ JARROSSON (C.) & PELLERIN (J.), p. 45.

¹⁵⁷⁸ BOLLEE (S.), Note sous arrêt *Allianz Spa et autre c/ West Tankers Inc.*, *Revue de l'arbitrale* 2009, n° 2, p. 423.

¹⁵⁷⁹ BOLLEE (S.), notes sous l'arrêt *Allianz Spa et autre c/ West Tankers Inc.*, *Revue de l'arbitrale* 2009, n° 2, p. 423.

¹⁵⁸⁰ Article 1442, CPC.

¹⁵⁸¹ Article 1447, CPC.

concessions pour arriver à une solution commune qu'elles devront conjointement exécuter.

Le mode de recours à l'arbitrage en principe permet seulement en réalité de s'entendre sur une résolution par une tierce personne qui s'appuie sur une argumentation juridique afin de prononcer une sentence qui est dotée de l'autorité relative de la chose jugée et qui a une force probante d'un acte authentique¹⁵⁸².

La filière est normativement encadrée en France. *«(...) il appartient à l'arbitre d'accepter sa mission, de révéler toute circonstance susceptible d'affecter son indépendance ou son impartialité. Il lui est également fait obligation de révéler sans délai toute circonstance de même nature qui pourrait naître après l'acceptation de sa mission¹⁵⁸³.»* Ce sont des mesures qui permettent parfois, et aussi en tout temps, à l'arbitre de se déclarer incompétent pour connaître d'un litige.

En principe, l'arbitre n'a pas à se prononcer dans sa sentence sur des peines ou des dommages-intérêts punitifs prévu dans certains droits étrangers¹⁵⁸⁴. En France, l'arbitre ne peut prononcer des amendes dans une sentence. *«Il n'existe pas (...), de sentence arbitrale publiée d'un tribunal arbitral siégeant en France allouant des dommages punitifs, mais on peut supposer qu'une solution proche pourrait prévaloir¹⁵⁸⁵.»*

Pour autant, sur d'autres plans (astreinte), une nouveauté tient à propos de l'astreinte. Selon le nouveau Décret, *«si une partie détient un élément de preuve, le tribunal peut lui enjoindre de le produire selon les modalités qu'il détermine et au besoin à peine d'astreinte¹⁵⁸⁶.»* Ce recours à l'astreinte donne une mesure à l'arbitre qui en principe est destinée au juge étatique.

¹⁵⁸² MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, 323.

¹⁵⁸³ Article 1456 alinéa 2, CPC, (Décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage).

¹⁵⁸⁴ Dans le droit de l'Etat de New York aux USA.

¹⁵⁸⁵ de FONTMICHEL (A.C.), *op cit*, p. 390.

¹⁵⁸⁶ Article 1467 alinéa 3, CPC.

C'est d'ailleurs le moment de constater que l'arbitrage est un système juridique qui a autant de liens directs avec le système juridique étatique dans la prise des décisions que dans l'exécution de ces décisions. On retrouve à cet effet, toute la connotation du Décret du 13 janvier 2011¹⁵⁸⁷.

Ce Décret est vu par les professionnels de droit comme modernisant le droit français de l'arbitrage, tant sur le plan interne que sur le plan international¹⁵⁸⁸. Il assouplit les règles relatives au compromis d'arbitrage¹⁵⁸⁹, à l'exéquatur¹⁵⁹⁰ et à la notification des sentences arbitrales¹⁵⁹¹. Il affirme l'autorité de la juridiction arbitrale, en lui permettant notamment de prononcer à l'égard des parties à l'arbitrage des mesures provisoires ou conservatoires, à l'exception des saisies conservatoires et sûretés judiciaires. Il consacre la place du juge français en tant que juge d'appui¹⁵⁹² de la procédure arbitrale. Il clarifie et améliore les règles relatives aux recours en matière d'arbitrage.

En matière de transport maritime, la justice étatique intervient pour encadrer toutes les normes applicables en cas de dérives à l'ordre public interne ou international.

Aujourd'hui rien ne peut empêcher l'évolution de la révolution maritime. Une révolution dont l'interface est le transport des conteneurs. Transporté sur toutes les mers et tous les océans, le conteneur s'adapte à tous les modes de transport. Cette adaptation ne reste pas sans effet même dans le monde des professionnels. Le partage du fret mondial entre les navires conventionnels et les navires porte-conteneurs s'accroît et le premier voit sa rentabilité diminuée. *«La guerre froide entre conventionnel et*

¹⁵⁸⁷ Voir l'article 1525, alinéa 1 «la décision qui statue sur une demande de reconnaissance ou d'exéquatur d'une sentence arbitrale rendue à l'étranger est susceptible d'appel.»

¹⁵⁸⁸ Cabinet d'avocat Chevrier et Associés, «arbitrage : mode d'emploi conforme au Décret du 13 janvier 2011», communication, voir pour plus d'informations sur le site Internet : http://www.droitairien.com/uploads/Arbitrage%20Mode%20d'emploi_20110505163046.

¹⁵⁸⁹ Article 1446, CPC.

¹⁵⁹⁰ Article 1487 et 1488, CPC.

¹⁵⁹¹ Article 1480, CPC.

¹⁵⁹² Article 1505, CPC.

*conteneur*¹⁵⁹³», tel était le titre donné par Hervé DEISS lorsqu'il évaluait un rapport sur le transport maritime en mars 2011. Il est sans doute évident de constater la progression fulgurante de ce modèle de transport maritime par conteneurs. Malgré ces avantages, le transport par conteneurs ne reste pas sans inconvénients : *«investissement et entretien coûteux, difficile adaptation des équipements dans les pays en développement, normalisation encore insuffisante, déséquilibre du flux de marchandise imposant des transports de conteneurs vides*¹⁵⁹⁴.»

En dehors de ces effets que revêt la conteneurisation, on remarque qu'aussi que ce mode de transport peut être à l'origine de fait de pollutions et autres dommages. En conséquence, la responsabilité des acteurs intervenant dans l'exécution de ce type de contrat est couverte par différent régime d'assurance maritime dès lors qu'une décision des tribunaux est prononcée.

Section-2) Assurance maritime et les réparations des dommages.

D'une manière générale, l'utilité de l'assurance maritime est liée au fait du déplacement de la marchandise elle-même, parce que, *«toute marchandise acheminée d'un point à un autre court, du fait même du transport et des opérations accessoires comme les manutentions et les différents entreposages, des risques particuliers (heurt, chute, mouille, vol, etc.)*¹⁵⁹⁵.» Le transport de marchandises par conteneurs révèle d'autres risques qui entraînent des dommages autres que ceux qui sont traditionnellement connus. En conséquence, il convient ici d'examiner plutôt la mission dédiée aux assureurs dans les activités maritimes et notamment dans le transport des marchandises par mer. L'auteur du défaut d'exécution ou d'une mauvaise exécution du contrat de transport maritime est assujetti à une réparation que son assureur, juridiquement

¹⁵⁹³ DEISS (H.), «La guerre froide entre conventionnel et conteneur», *JMM*, vendredi 4 mars 2011, p.8.

¹⁵⁹⁴ <http://www.logistiqueconseil.org/Articles/Transport-maritime/Conteneur.htm>

¹⁵⁹⁵ *Lamy Transport Tome 2*, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

devrait prendre en charge¹⁵⁹⁶. La seule condition est l'existence antérieure d'un contrat d'assurance couvrant le risque ou une valeur engagée liée à un événement bien déterminé¹⁵⁹⁷.

L'assurance a été rendue possible parce que «*le propre de la responsabilité civile consiste à rétablir aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte de dommage n'avait pas eu lieu*¹⁵⁹⁸.» Ceci ne représente que le modèle même de la signification indemnitaire du dommage¹⁵⁹⁹. Comme toujours, le particularisme du droit maritime s'impose. L'étendue de la couverture de l'assurance corps parfois, dépasse «*largement l'assurance de dommages qu'elle fut à l'origine, elle couvre aussi certains risques financiers comme certains risques de responsabilité*¹⁶⁰⁰.» Ces risques couverts comportent toutefois certaines limites selon les normes. De ce fait, il arrive que certains risques soient exclus de garanties¹⁶⁰¹.

La situation semble être similaire du point de vue de l'assurance faculté. Cette dernière englobe deux catégories : l'assurance tous risques et l'assurance d'avaries particulières saufs (FAP)¹⁶⁰², c'est une qualité d'assurance qui «*signifie dans le principe que l'assureur ne garantit que la perte totale des marchandises, et non les avaries qui peuvent affecter celles-ci, l'exclusion ne s'étendant pas aux avaries particulières résultant de l'un des risques énumérés, lesquelles sont couvertes*¹⁶⁰³.» Il en résulte que la mission première de l'assurance est de garantir les dommages potentiels qui sont les conséquences de l'exécution du contrat de transport.

¹⁵⁹⁶ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁵⁹⁷ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 451.

¹⁵⁹⁸ Cass. 2^{ème} ch. civ., 19 novembre 1975, D. 1976, p. 137, notes (Ph.) Le TOURNEA.

¹⁵⁹⁹ SINTEZ (C.), «*La sanction préventive de la responsabilité civile, contribution à la théorie de l'interprétation et de la mise en effet des normes*», thèse Université d'Orléans, Dalloz 2011, collection nouvelle bibliothèque de thèses 2011, volume 110, p. 5.

¹⁶⁰⁰ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 892.

¹⁶⁰¹ *L'assurance maritime ne couvre pas les activités à la navigation de plaisance qui sont plutôt soumises au droit des assurances terrestres.*

¹⁶⁰² *Souvent proposée par les assureurs maritimes français dans les polices d'assurance.*

¹⁶⁰³ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 907.

Ainsi, d'une manière traditionnelle, les activités maritimes peuvent être à l'origine de quatre catégories de dommages¹⁶⁰⁴. Ils peuvent être *«corporels s'ils portent atteinte à l'intégrité du corps humain; matériels s'ils portent atteinte à l'intégrité d'une chose; moraux si les droits de la personne (droit à ne pas souffrir, droit à l'image, à l'honneur, au respect de la vie privée, etc.) sont en cause; de nature économique si, sans atteindre directement la valeur d'une chose, ils diminuent l'actif ou augmentent le passif du patrimoine¹⁶⁰⁵.»* Notre étude retrouve son intérêt lorsque l'assurance maritime s'attarde sur l'assurance responsabilité.

Dans quelles conditions une victime directe ou indirecte d'une mauvaise exécution d'un contrat ou de l'inexécution d'un contrat de transport maritime peut voir son dommage réparé? La question est opportune, car, *«même en cas de condamnation intégrale du transporteur, il est beaucoup plus aisé et rapide pour un chargeur ou un destinataire d'obtenir l'indemnisation du préjudice qu'il a subi de son assureur, quitte pour celui-ci à se retourner ensuite contre le transporteur¹⁶⁰⁶.»*

Cette interrogation mérite aussi un examen particulier surtout si le dommage est causé par l'effet des conteneurs maritimes compte tenu de leur statut juridique¹⁶⁰⁷. L'auteur des faits dommageables (armateur, fréteur, affréteur, transporteur, chargeur, destinataire) *appelle en garantie son assureur (§-1)* afin qu'il supporte légalement les droits de la victime. Par contre, le particularisme de ce droit a fait ici encore ses preuves. Il s'agit de *la mission des P & I Club dans la couverture de la responsabilité civile des transporteurs maritimes (§-2)*.

¹⁶⁰⁴ Corporels, matériels, moraux et économiques.

¹⁶⁰⁵ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 449.

¹⁶⁰⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 884.

¹⁶⁰⁷ *Un statut juridique mitigé. Pour certains auteurs c'est un engin de transport et pour d'autres c'est moyen d'emballage double de la marchandise.*

§-1) Appel en garantie de l'assureur.

Le contrat d'assurance maritime est régi en France¹⁶⁰⁸ respectivement par la loi du 7 juillet 1967, du décret du 19 janvier 1968 et la loi du 15 juillet 1994. L'assurance maritime se définit comme étant « (...) *la garantie de la survenance d'un risque*¹⁶⁰⁹.» Soit c'est la victime qui est assurée, soit c'est l'auteur des faits dommageables qui est assuré et qui se garantit par une assurance de responsabilité. Quels sont les principes qui caractérisent le contrat d'assurance maritime de responsabilité?

D'une manière générale en droit français, «*le contrat d'assurance maritime est tout contrat qui a pour objet de garantir les risques relatifs à une opération maritime*¹⁶¹⁰.» Le contrat dont il s'agit ici est la source de l'union d'intérêts entre l'armateur et les chargeurs. Malgré le caractère temporaire de l'union¹⁶¹¹, son importance se fait ressentir lors de la survenance d'un péril, ou d'une obligation de contribution¹⁶¹². Cette assurance ne date pas d'aujourd'hui, car «*ce risque de mer qui reste la source de l'avarie commune existait déjà, avant le Moyen âge, à l'époque où les voyages maritimes étaient incertains*¹⁶¹³.» Certes elle évolue dans le temps et essaye de s'adapter au rythme du transport maritime en l'occurrence celui des conteneurs.

C'est d'ailleurs la raison pour laquelle la Fédération Française des Sociétés d'Assurance, soucieuse de répondre à une clientèle plus exigeante, «*a mis au point, depuis plusieurs années, des polices d'assurance destinées à couvrir spécifiquement (et non en complément des garanties offertes dans les polices "corps de navire") la responsabilité des armateurs et transporteurs*

¹⁶⁰⁸ Loi n° 67-545 du 7 juillet 1967, J.O. du 9 juillet 1967, p. 6867. Décret n° 68-65 du 19 janvier 1968, J.O. du 25 janvier 1968, p. 925. Loi n° 94-589 du 15 juillet 1994, J.O. du 16 juillet 1994, p. 7268.

¹⁶⁰⁹ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 449.

¹⁶¹⁰ Article L.171-1, Code des assurances.

¹⁶¹¹ Ce caractère est temporaire parce que le contrat court tout le long de l'expédition maritime. Les critères de garantie prévus par le contrat souvient tient compte aussi de l'Incoterm choisi par le contractant pour son expédition.

¹⁶¹² Prime versée par l'assuré à son assureur pour la prestation. Elle peut être ponctuelle, mensuelle ou au voyage. www.ffsa.fr

¹⁶¹³ TOHOO (A.), *op cit*, p. 33.

*maritimes*¹⁶¹⁴.» Cette idée vient du fait que le nombre et les formes des risques se sont diversifiés ces derniers temps.

Ces polices définissent un champ de garanties aussi large que possible. En effet, sont englobés dans la couverture, les recours pour dommages corporels et matériels exercés contre le navire, soit par des cocontractants, soit par des tiers, à la suite de tout événement¹⁶¹⁵. Ainsi, en ce qui concerne les polices françaises de l'assurance maritime de responsabilité, *«la responsabilité des armateurs est déjà garantie pour une partie de l'assurance corps. Elle peut aussi être largement garantie par le jeu de clauses additionnelles à ladite assurance corps*¹⁶¹⁶.» Mais, curieusement, cette même police exclut de son champ d'application les recours relatifs aux cargaisons transportées par le navire assuré¹⁶¹⁷.

Or il est question de savoir comment la tierce personne étrangère au contrat de transport maritime par conteneurs ayant subi des dommages, dommages dont l'origine est le transport même du conteneur, peut obtenir réparation? Est-il possible pour ces personnes étrangères au contrat de voir leur dommage réparé et/ou de se faire indemniser du fait d'avoir subi des dommages du fait des conteneurs échoués, flottants ou naufragés?

Le recours ou l'appel en garantie de l'assureur en matière de transport maritime par conteneurs ne pourra pas être possible. Actuellement, à notre connaissance, aucune norme nationale, européenne, ni internationale ne traite spécialement de cette question. On sait, d'une part, que pour la couverture des marchandises conteneurisées, le chargeur

¹⁶¹⁴ <http://www.ffsa.fr>

¹⁶¹⁵ Article 1^{er} de la Police française d'assurance maritime de la responsabilité civile de l'affrèteur de navire de mer. *«La présente police a pour objet de garantir les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que l'assuré peut encourir en sa qualité d'affrèteur, en vertu de la charte-partie et qui résultent d'événements se produisant à bord du navire affrété ou en relation avec son exploitation ou son utilisation par l'affrèteur», en ligne, <http://www.ffsa.fr>*

¹⁶¹⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 911.

¹⁶¹⁷ Point 2 de l'article 5 de la police française d'assurance maritime de la responsabilité civile de l'affrèteur de navire de mer : *«les recours exercés pour les dommages et préjudices: a) relatifs aux cargaisons transportées par le navire affrété, qu'ils résultent ou non des dispositions du contrat de transport; b) subis par les membres de l'équipage du navire affrété ou leurs ayants-droit, quel que soit le fondement ou la nature de leur action.»*

doit faire recours à une assurance maritime sur facultés¹⁶¹⁸. «*L'assurance sur facultés couvre les marchandises*¹⁶¹⁹ (...)» D'autre part, le transporteur, l'armateur du porte-conteneurs est tenu de recourir à une assurance sur corps¹⁶²⁰. «*Le corps assuré est le navire, (...), le fret et l'opération maritime. Le navire, sous le rapport des assurances maritimes comprend la coque, la machine, les accessoires nécessaires à son utilisation et les mises à bord ou frais d'armement ou d'approvisionnement*¹⁶²¹.» Ces différentes polices ne répondent pas aux exigences pour mieux apporter les solutions aux préoccupations précédentes.

Cependant, peut-être une distinction notamment en ce qui concerne le point de départ de couverture des risques pourrait apporter un début de solution. Selon les professionnels, «*les marchandises mises en conteneur au point extrême de départ du voyage assuré, dans les magasins de l'expéditeur, ou livrées au point extrême de départ sans dépotage au cours du transport, bénéficient d'un avantage certain dans la mesure où elles sont transportées à bord de navire porte-conteneurs appropriés. Pour de telles marchandises, la conteneurisation a incontestablement diminué les risques à charge des assureurs*¹⁶²².» Cette distinction concerne assurément la marchandise elle-même et non la protection en cas de risque à autrui. Pour autant, cette cargaison court aussi tant de risques tout comme les tiers qui ne font pas parties au contrat. Il est ainsi prouvé que, les risques d'avoir des sinistres pour un conteneur maritime augmentent au fur et à mesure que le nombre de transbordements, de transit et de dégroupage est important. En gros, ces risques peuvent se retrouver à plusieurs niveaux:

- ✓ de l'étendue de la prestation choisie pour le transport en conteneur, qui devra être en rapport avec la nature du chargement et les

¹⁶¹⁸ Article L.173-17, Code des Assurances : «*les marchandises sont assurées, soit par une police n'ayant d'effet que pour un voyage, soit par une police dite flottante.*»

¹⁶¹⁹ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 451.

¹⁶²⁰ Article L174-1 du Code des Assurances : «*l'assurance sur corps garantit les pertes et dommages matériels atteignant le bateau et ses dépendances assurées et résultant de tous accidents de navigation ou événements de force majeure sauf exclusions formelles et limitées prévues au contrat d'assurance.*»

¹⁶²¹ BEURIER (J. P.), *ibid*, p. 451.

¹⁶²² <http://www.ffsa.fr>

possibilités de pré-acheminement et post-acheminement, groupage, dégroupage, etc.,

- ✓ du choix du conteneur, qui devra être adapté aux exigences de la marchandise et du voyage,
- ✓ du contrôle de bon état du conteneur,
- ✓ de la qualité de l'arrimage et du saisissage de la marchandise dans le conteneur et sur le navire¹⁶²³.

Ces principes sont intimement liés aussi bien qu'au contrat que la responsabilité civile. C'est la raison pour que les professionnels et le législateur envisagent des normes particulières pour régir la question des dommages causés par l'usage des conteneurs. Dans ce mutisme de la loi, est-ce que l'assurance contractée par le chargeur peut apporter une solution au cas d'espèce?

Il est important alors de faire une lumière sur cette nature d'assurance que le chargeur contracte en ce qui concerne ses propres risques de responsabilités dans le but de ses opérations en transport. Une telle assurance n'est pas considérée comme une assurance maritime. Elle est du champ d'application de l'assurance terrestre¹⁶²⁴. Et comme «*la limitation de responsabilité du propriétaire de navire contraint le propriétaire de cargaison victime à n'être remboursé que partiellement*¹⁶²⁵», le complément d'assurance sur facultés de la cargaison retrouve toute sa justification. A cet effet, la cargaison peut bénéficier d'une couverture totale. Le chargeur n'a plus rien à craindre en cas de sinistre¹⁶²⁶. Par contre, une telle assurance n'apporte aucune indemnisation aux sinistres causés par la marchandise ou le conteneur au tiers étranger au contrat de transport. Il en va de même pour les dommages causés par le navire aux tiers par le conteneur.

¹⁶²³ <http://www.sgcmaritime.com>

¹⁶²⁴ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 885.

¹⁶²⁵ BEURIER (J. P.), *op cit*, p. 450.

¹⁶²⁶ TOHOO (A.), *op cit*, p. 86.

Plusieurs zones d'ombres demeurent toujours sur la question. L'assurance qui devrait éventuellement supporter les dommages causés volontairement (selon les principes de l'avarie commune) ou involontairement (échouement, accident, forces majeures), aux tiers par l'usage des conteneurs dans le transport maritime n'est prévue nulle part. Aucune législation particulière¹⁶²⁷ n'a abordé cette question de l'assurance de responsabilité civile. Il en est ainsi, certainement compte tenu encore une fois du particularisme du droit maritime (assurance maritime) par rapport à leurs sources, par rapport à leur objet, par rapport à leur système de garantie et par rapport à leur caractère plus international¹⁶²⁸.

La question devrait préoccuper tous les acteurs du monde maritime et les gouvernements. Lorsqu'on se rappelle que «*la réparation intégrale du dommage causé à une chose n'est assurée que par le remboursement des frais de remise en état de la chose et la circonstance que la victime ait procédé à cette remise en état par elle-même ou par son personnel salarié ne saurait diminuer ses droits à une réparation intégrale*¹⁶²⁹.» Une solution de réparation civile des dommages extra-contractuels devrait être envisagée dans les polices d'assurance maritimes de responsabilité afin de l'adapter à la situation en cause. Ce cas de risques ou de sinistres, certes, est rare. Néanmoins, on ne devrait pas sous-estimer le phénomène compte tenu de l'augmentation vertigineuse des boîtes à transporter.

Avec la nouvelle innovation des TGN¹⁶³⁰, dont les capacités d'embarquement sont potentiellement en croissance, une telle catastrophe causerait d'énormes dégâts sur le plan économique, écologique, environnemental et social. De nos jours, des porte-conteneurs naviguent

¹⁶²⁷ Du fait de son importance économique et sociale, l'assurance maritime (corps et faculté) ordinaire est réglementée et codifiée en France.

¹⁶²⁸ Les sources du droit des assurances maritimes sont essentiellement les polices types d'assurance dont la rédaction est revue régulièrement. Elles figurent dans un catalogue, édicté en 1998, par l'AFSAT. A côté d'elles le Code des assurances contient des dispositions propres aux assurances maritimes dont très peu d'entre elles sont impératives et qui, pour la plupart d'entre elles, reprennent les clauses contractuelles des polices types.

¹⁶²⁹ Cass. 2^{ème} ch. civ., 19 novembre. 1975, D. 1976, p. 137, notes. (Ph.) Le TOURNEAU.

¹⁶³⁰ Très Grands Navires. Les prévisions sur les 5 à 10 années à venir donnent une capacité de près de 18.000 EVP.

avec plus de 10.000 EVP à bord¹⁶³¹. *«Aujourd’hui, la réflexion doit porter sur la taille des bateaux. Un porte-conteneurs de plus de 16.000 boîtes sera très difficile à remorquer. Il va falloir limiter la course au gigantisme¹⁶³²»* qui peut être une solution intermédiaire pour éviter de graves catastrophes maritimes dont l’origine serait les conteneurs. Faute de bases juridiques appropriées, *«les juristes de l’Action de l’Etat en mer (...), ont donc deux ans pour réfléchir aux voies et moyens d’interdire ou de restreindre la navigation le long des côtes françaises aux Triple-E, ces porte-conteneurs de 18.000 EVP que Maersk vient de commander en Corée¹⁶³³.»*

En l’absence de normes destinées exclusivement à répondre aux cas des dommages causés aux particuliers par le transport maritime des conteneurs, quelles devraient être les conditions possibles de réparation des dommages?

Selon certains professionnels, *«à défaut de bases juridiques solides, il devrait toujours être possible de s’inspirer de la déclaration de Malaga du 26 novembre 2002¹⁶³⁴.»* L’insuffisance de normes du droit maritime dans la réparation du préjudice subi par l’Etat a été surmontée dans l’affaire du Navire Xin Qing Dao¹⁶³⁵. La Cour d’appel administrative de Nantes trouve justifiées les contraintes multiples mises en avant pour les procédures et méthodes adoptées par l’Etat pour éviter un danger que représentent les conteneurs en dérive. Toutefois, en France, la victime peut se fonder sur les principes du Code civil, du Code de l’environnement pour obtenir réparation. Devant ce silence, c’est nécessairement du côté du droit commun de la responsabilité (articles 1382 et suivants du Code civil) qu’il convient de se tourner. Récemment, la Cour de cassation a dégagé, sous forme de principe, l’application du droit commun de la responsabilité

¹⁶³¹ HOGAN (M.), «Hanjin : premier porte-conteneur de 10.000 EVP», JMM n° 4728 du 2 juillet 2010, p. 8. «Cette unité de 349,00 m de longueur et de 45,60 m de largeur, baptisée Hanjin-Korea est la première d’une série de cinq réalisée par le chantier Samsung Heavy Industries.»

¹⁶³² NEUMEISTER (M.), «Restriction de la navigation pour les Triple-E?», JMM n° 4762, 18 mars 2011, p. 8, avait déclaré l’amiral Anne-François de Salvy, Préfet de l’Atlantique à Newsletter n° 2 SaferSeas du 1^{er} mars 2011.

¹⁶³³ NEUMEISTER (M.), *ibid*, p. 8.

¹⁶³⁴ NEUMEISTER (M.), *ibid*, p. 8.

¹⁶³⁵ C.A.A. Nantes, 2 décembre 2008, AJDA 2009, p. 40.

délictuelle (fondée sur l'article 1382 du Code civil) afin que l'Etat puisse obtenir remboursement des frais engagés lors de la neutralisation du danger que représentent les conteneurs tombés à la mer dans l'affaire du Navire Sherbro¹⁶³⁶.

En tout état de cause, lorsqu'il apparaît des difficultés dans l'exécution ou dans l'inexécution du contrat de transport maritime, c'est l'assureur maritime qui intervient en premier lieu. En l'occurrence, l'assurance maritime corps a pour *«fonction essentielle d'indemniser l'assuré des pertes et dommages matériels subis par les navires, mais elle garantit également la responsabilité civile et contractuelle des propriétaires de navires (...)*^{1637.}»

Par contre, la garantie de l'assurance maritime sur corps du navire fait des exclusions. Elles sont d'origine législative¹⁶³⁸. Dans ces exclusions est inclus notre cas d'espèce où la police d'assurance maritime française indique que : *«à ce titre, le propriétaire encourt une responsabilité dont il doit assumer les conséquences pécuniaires (...), le dommage causé n'est pas directement imputable au navire lui-même. Il trouve son origine dans la marchandise transportée, résultant de sa nature même*¹⁶³⁹», c'est-à-dire le transport maritime des conteneurs.

Il convient de souligner aussi que l'assureur sur corps n'est pas associé aux opérations commerciales ni aux autres dommages éventuels d'exploitation dont le navire sera à l'origine. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle d'autres conventions d'assurance sont proposées éventuellement pour couvrir ces risques exclus. Ces types de conventions sont proposés

¹⁶³⁶ Cass. com., 16 décembre 2008, DMF n° 701, 2009, p. 221, affaire navire Sherbro.

¹⁶³⁷ <http://www.ffsa.fr>

¹⁶³⁸ Article L172-18, Code des assurances énonce les dommages et préjudice dont l'assureur n'est pas garant. La police française d'assurance corps s'est largement inspirée de ce texte législatif dans l'énumération de certains risques exclus. Ils trouvent leur justification ou leur explication dans le caractère juridique de la police qui demeure essentiellement une assurance de bien, subsidiairement une assurance de la responsabilité civile, et moins encore une assurance de pertes financières ou de préjudices indirects liés à l'exploitation ou à l'utilisation commerciale du navire.

¹⁶³⁹ <http://www.ffsa.fr>

par les P & I Clubs¹⁶⁴⁰. Il serait intéressant de faire la lumière sur la couverture actuelle de la responsabilité civile initiée par les P & I Clubs.

§-2) La mission des P & I Clubs dans la couverture de la responsabilité civile des transporteurs maritimes.

«L'assurance maritime est toujours le produit d'une convention et la conclusion du contrat d'assurance est la condition sine qua non de la garantie¹⁶⁴¹.» Face aux carences considérables de garanties de l'assurance sur corps, dans la pratique pour faire face à certains sinistres, *«les armateurs britanniques se sont groupés en sociétés mutuelles : Protections and Indemnity Clubs.»*

Comment fonctionnent-ils, ces P & I Clubs et quelles sont les garanties qu'ils proposent?

1-) Principe des P & I Clubs.

La plupart des Clubs sont créés en Angleterre au 19^{ème} siècle et jouent aujourd'hui le rôle d'assureur en complétant l'assurance corps¹⁶⁴². Ils sont en réalité des mutuelles destinées à couvrir les responsabilités civiles des armateurs et des affréteurs des navires¹⁶⁴³. *«Les P & I sont des sociétés de personnes, gérées par des administrateurs bénévoles élus directement par les sociétaires ou par des délégués eux-mêmes élus par les sociétaires¹⁶⁴⁴.»* Il faut par contre préciser que, *«les risques couverts par les Clubs sont énumérés avec précision par les règles de chacun d'eux¹⁶⁴⁵.»* Cette

¹⁶⁴⁰ Les Clubs de Protection et d'Indemnisation, sont d'origine anglaise. Ils couvrent des risques particuliers qui sont prévus par des polices d'assurance propres aux Clubs. Actuellement ces polices d'assurance sont aussi proposées en France dans certains contrats d'assurance maritime. Ces polices définissent un champ de garanties aussi large que possible. En effet, sont englobés dans la couverture les recours pour dommages corporels et matériels exercés contre le navire, soit par des cocontractants, soit par des tiers, à la suite de tout évènement. Ces polices de responsabilité présentent l'avantage pour l'armateur d'être des contrats à primes fixes et non pas des contrats à cotisations variables susceptibles de rappels.

¹⁶⁴¹ BEURIER (J.P.), op cit, p. 453.

¹⁶⁴² BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), op cit, p. 496.

¹⁶⁴³ <http://www.ffsa.fr>

¹⁶⁴⁴ VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), «Le port, le navire et ses assureurs de responsabilité», DMF n° 722, 2011, p. 190.

¹⁶⁴⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), ibid, p. 915.

précision des règles leur permet d'avoir un mode de fonctionnement qui leur est propre.

2-) Mode de fonctionnement des P & I Clubs.

Le mode de fonctionnement des P & I Clubs est particulier. En matière de garanties, on peut faire un classement en trois catégories¹⁶⁴⁶.

On peut distinguer la garantie responsabilité. Cette garantie permet de couvrir les dommages causés à la marchandise transportée. En outre, elle inclut également la responsabilité des armateurs, frêteurs et affrêteurs en cas «*d'accidents mortels causés à des tiers travaillant sur le navire*¹⁶⁴⁷.»

Les P & I Clubs, garantissent aussi les risques non couverts pour des raisons ou d'autres par l'assurance corps du navire. Cette garantie permet de couvrir «*les responsabilités pour heurt contre un corps fixe, heurt non considéré comme ressortissant à l'abordage*¹⁶⁴⁸.»

Enfin, la troisième catégorie de garantie concerne toutes les charges financières de divers ordres prononcées contre le navire. La liste prévue à cet effet, est très longue et peut varier selon le Club. On peut retrouver dans cette catégorie les frais de quarantaine, les amendes, frais d'assistance, etc. «*L'un des traits les plus remarquables de la protection accordée par les Clubs est son caractère illimité*¹⁶⁴⁹.» Dans ce caractère illimité, peuvent trouver place les réparations des sinistres causés par un navire porte-conteneurs, ou les conteneurs transportés cosant des dommages aux tiers étrangers au contrat de transport.

Les Clubs fonctionnent sur la base de fonds de garantie. Les fonds de garantie sont constitués de la cotisation des armateurs, frêteurs et affrêteurs. Ces cotisations sont de nature provisoire. «*Si cette somme s'avère insuffisante à la fin de l'exercice, il est procédé à un rappel de primes pour clore les comptes. Puis, deux ou trois ans après, si nécessaire, il est procédé à*

¹⁶⁴⁶ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 915.

¹⁶⁴⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 915.

¹⁶⁴⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 915.

¹⁶⁴⁹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 915.

un rappel de cotisations en fonction du montant des sinistres survenus au titre de l'exercice considéré. En cas de sinistralité moindre, le surplus des cotisations perçues initialement alimente le fonds de réserve du Club¹⁶⁵⁰.»
C'est d'ailleurs pourquoi, *«en cas de sinistre exceptionnel, en cas de catastrophe, il sera procédé à un appel supplémentaire de cotisation, "une catastrophe call"¹⁶⁵¹.»*

Dans la pratique, lorsque survient un sinistre où la responsabilité du transporteur est établie, *«cette garantie est parfaitement à même d'intervenir en raison d'évènements dont le transporteur maritime ou le fréteur ou l'affréteur pourraient être reconnus responsables vis-à-vis d'un port. (...) North of England Protection and Indemnity Association nous le confirme en mentionnant expressément l'intervention de cette mutuelle en cas de dommages causés par un navire suite à un contact avec un ouvrage portuaire, dock, quai ou autre objet flottant¹⁶⁵².»*

La particularité de ces structures provient également de leur gestion administrative. Elle est complètement à l'opposé de celle des assurances maritimes proposées selon les polices françaises¹⁶⁵³. Les P & I Clubs n'existent pas comme étant une structure de fonctionnement où le rôle d'un conseil d'administration a une importance juridique. En réalité, ils ne sont que des organes décisionnels avec les administrateurs qui à leur tour responsabilisent des sociétés créées exclusivement pour la gestion des mutuelles¹⁶⁵⁴.

Afin de mieux se prémunir des effets du caractère illimité de leur principe de fonctionnement, les P & I Clubs ont une obligation de contracter à leur tour des réassurances¹⁶⁵⁵. L'assureur qui assume un risque, va se faire à son tour assurer le risque qu'il assume. Ce contrat conclu sur mesure permet à l'assureur en cas de sinistre de payer juste le plafond

¹⁶⁵⁰ <http://www.ffsa.fr>

¹⁶⁵¹ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 916.

¹⁶⁵² VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), «Le port, le navire et ses assureurs de responsabilité», DMF n° 722, 2011, p. 190.

¹⁶⁵³ <http://www.ffsa.fr>

¹⁶⁵⁴ VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), *ibid*, p. 191.

¹⁶⁵⁵ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *ibid*, p. 915.

conclu à son assuré. La réassurance a pour base une certaine somme fixée selon les conditions diverses prévues par le traité de réassurance ou de la coassurance. Une prime (cotisation) sera à la charge de l'assuré pour le compte du réassureur¹⁶⁵⁶. *«Du fait de la coassurance et de la réassurance, du fait que les entreprises de réassurance elles-mêmes se réassurent réciproquement entre elles, l'ensemble des risques maritimes, comme d'ailleurs l'ensemble des risques terrestres, font l'objet d'une mutualisation au niveau mondial, condition fondamentale du bon fonctionnement du système¹⁶⁵⁷.»*

Aussi, dans la pratique, lorsqu'après expertise tous les éléments du dossier du sinistre ont été réunis, les P & I Clubs font alors à leur niveau un examen du dossier, comme d'ailleurs dans le cas de toute procédure des assureurs. Lorsque toutes les conditions sont réunies et que les origines, l'étendue et les montants des dommages sont déterminés, *«il n'y a ici aucune différence entre un assureur de responsabilité terrestre et un P & I Club¹⁶⁵⁸.»*

Si donc une solution intermédiaire peut être trouvée par la garantie des P & I Clubs pour couvrir la responsabilité civile, il est nécessaire que le transporteur, armateur, fréteur ou affréteur soit un adhérent du Club et être à jour de ses cotisations. Néanmoins, *«cette conception de l'assurance strictement indemnitaire présente pour le tiers certains inconvénients : l'indemnisation de dommages, dûment expertisés, peut être ralentie par le seul manque de diligence du sociétaire¹⁶⁵⁹.»*

En effet, une simple présentation des documents officiels de l'attestation d'assurance ou de l'appartenance à un P & I Club ne constitue pas des éléments juridiquement efficaces à l'égard de la victime. Compte tenu de la valeur et de la gravité des dommages occasionnés, il faut pour assurer que la victime soit indemnisée, une garantie juridique suffisante

¹⁶⁵⁶ VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), *op cit*, p. 191.

¹⁶⁵⁷ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 916.

¹⁶⁵⁸ VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), *ibid*, p. 190.

¹⁶⁵⁹ VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), *ibid*, p. 192.

afin de ne pas induire en erreur cette dernière¹⁶⁶⁰. La garantie est importante en ce sens qu'en droit français, l'action directe contre les P & I Clubs domicilié à l'étranger exige certaines conditions pour son exercice¹⁶⁶¹. Dans certains cas, l'action directe est même exclue par la jurisprudence française¹⁶⁶².

Il faut alors que la victime dispose des moyens juridiques efficaces pour obtenir réparation. L'un de ces moyens est la saisie conservatoire : une garantie pour la victime de se faire payer. *«La procédure de saisie conservatoire constitue un moyen de pression sur le propriétaire de navire, mais il arrive que celui-ci se désintéresse du bâtiment, qui, n'ayant plus de valeur vénale importante, se trouve abandonné¹⁶⁶³.»*

3-) La saisie conservatoire d'un navire.

«La saisie conservatoire d'un navire a pour objet de placer celui-ci sous la main de la justice, à la demande d'un créancier ne disposant pas de titre exécutoire¹⁶⁶⁴.» La saisie conservatoire de navire a un double régime juridique. En droit international elle est régie par la Convention de Bruxelles¹⁶⁶⁵ du 10 mai 1952 et celle de Genève du 12 mars 1999¹⁶⁶⁶. En droit français, elle est plutôt gouvernée par la Loi du 3 janvier 1967¹⁶⁶⁷. En droit interne, comme le Code du commerce ne contenait aucune disposition en la matière, *«pour combler le vide existant (...), le législateur a inséré dans la loi du 3 janvier 1967 des dispositions introduisant la saisie conservatoire des navires en droit interne, dispositions complétées par celle du décret complémentaire du 27 octobre 1967. Mais, en droit commun, la*

¹⁶⁶⁰ VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), *op cit*, p. 193.

¹⁶⁶¹ FOUCHIER (F.), «Action directe contre les P I Clubs», DMF n° 600, 2000, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁶⁶² C.A. Rennes, 2^{ème} ch., 15 mai 1981, DMF 1982, p. 275, Trib. com. Bordeaux, 23 septembre 1993, DMF n° 533, 1993, p. 731, Cass. ch. com., 27 juin 1995, DMF n° 551, 1995, p. 530, notes. Maître SIMON (P.).

¹⁶⁶³ VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), *ibid* p. 192.

¹⁶⁶⁴ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 232.

¹⁶⁶⁵ <http://www.unctad.org/fr/docs/imo99d5.fr.pdf>

¹⁶⁶⁶ Il faut signaler que cette Convention n'est toujours pas entrée en vigueur.

¹⁶⁶⁷ Loi n° 67-10 du 3 janvier 1967, J.O. du 5 janvier 1967, p. 230.

règlementation des voies d'exécution a été bouleversée par la loi du 9 juillet 1991 et le décret du 31 juillet 1992¹⁶⁶⁸.»

La question ici était de savoir si la saisie conservatoire de navire pouvait permettre aux victimes de dommages du transport maritime par conteneurs d'être indemnisées?

En effet, selon les différentes normes en vigueur, qu'elles soient internationales ou nationales, la saisie conservatoire du navire constitue la méthode juridique formelle pouvant contraindre à réparation des dommages causés aux tiers¹⁶⁶⁹. A cet égard, *«dans ce type de procédures il est impératif d'agir vite (...), d'agir rapidement et efficacement afin de servir au mieux les intérêts¹⁶⁷⁰»* lorsque la créance paraît fondée ; sur le principe, *«la qualité de créance maritime est la seule apte à déclencher le jeu de la convention¹⁶⁷¹.»* Et d'ailleurs, la Haute juridiction de l'Etat français, veille à l'application stricte des dispositions de la Convention en matière de saisie conservatoire de navire¹⁶⁷². Cependant, des auteurs ont clairement soulevé¹⁶⁷³ un laxisme dans la rédaction de la Convention notamment lorsque *«le législateur international utilise l'expression "allégation de créance" qui ne peut être lue comme se référant à une créance certaine¹⁶⁷⁴.»* Toutefois, le jeu peut être déclenché¹⁶⁷⁵ selon le droit interne même si la créance ne se rapporte pas directement à une activité maritime¹⁶⁷⁶.

L'exemple type vient de l'affaire du navire Azilal de l'Île d'Ouessant. Ce navire marocain a perdu, au large de l'Île d'Ouessant, 15 conteneurs. Les conteneurs ont été désarrimés du pont du navire avant de se retrouver à la mer. Certains d'entre eux renfermaient des matières toxiques et

¹⁶⁶⁸ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 407 - 408.

¹⁶⁶⁹ VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL, *op cit*, p. 192.

¹⁶⁷⁰ Selon le Cabinet d'avocat Kernkamp Advocaten, Rotterdam Pays-Bas, www.kernkamp.nl/fr

¹⁶⁷¹ REMOND-GUILLOUD (M.), «Contestation d'une saisie conservatoire de navire par un saisissant concurrent», DMF n° 711, 2010, p. 137.

¹⁶⁷² Cass. com., le 26 mai 1987, DMF 1987, p. 645.

¹⁶⁷³ BONASSIES (P.), «L'indisponibilité d'une créance maritime ne fait pas obstacle à la saisie conservatoire d'un navire», DMF n° 719, 2010, p. 919.

¹⁶⁷⁴ REMOND-GUILLOUD (M.), *ibid*, p. 138.

¹⁶⁷⁵ Cass. com. le 5 octobre 2010, DMF n° 719, 2010, p. 919.

¹⁶⁷⁶ Le BAYON (A.), *op cit*, p. 232.

dangereuses pour l'environnement. L'Etat français avait engagé des frais importants pour leur recherche et leur repêchage. La Cour d'appel de Rennes a autorisé l'Etat à pratiquer une saisie conservatoire sur le navire en cause. Selon la Cour, la créance en remboursement des frais de l'Etat pouvait être considérée comme une créance maritime dans les conditions des faits¹⁶⁷⁷. Cette même procédure peut aussi être mise en jeu dans l'intérêt des ports français. Pour mieux l'illustrer, il nous faut envisager l'hypothèse selon laquelle un navire aurait causé des dommages aux installations portuaires.

Pour avoir un effet plus rapide, comme *«la saisie conservatoire du navire constitue un moyen de pression pour obtenir le paiement d'une créance maritime¹⁶⁷⁸»*, l'objectif principal de la saisie conservatoire réside alors dans son effet. Pour autant, un recours systématique à cette procédure peut avoir aussi des conséquences dramatiques sur l'activité portuaire.

Le cas le plus représentatif est celui d'un navire porte-conteneurs qui laisse échapper des conteneurs dans les écluses ou dans les eaux des quais sur lequel il a accosté. Une immobilisation par décision judiciaire de saisie conservatoire d'un tel navire à quai pourrait éventuellement empêcher les activités des autres navires dans le port. Le danger le plus fort concerne souvent les navires âgés que les propriétaires peuvent abandonner sous la main des saisissants.

¹⁶⁷⁷ C.A. Rennes, 23 septembre 1995, DMF 1995, p. 301, affaire navire Azilal.

¹⁶⁷⁸ REZENTHEL (R.), *«La saisie des navires et la défense des intérêts portuaires»*, DMF n° 715, 2010, p. 523.

Conclusion du chapitre.

Outre les poursuites devant les tribunaux étatiques, la plupart des litiges en transport se retrouve par devant les tribunaux arbitraux. C'est en cela que la justice arbitrale trouve son droit d'existence : c'est-à-dire sa mission¹⁶⁷⁹. Ce sont les parties au litige né ou à naître qui demandent une mission à l'arbitre¹⁶⁸⁰. Cette mission peut être confiée à l'arbitre soit avant ou après la naissance du litige¹⁶⁸¹. Si les parties s'engagent avant la naissance de tout litige, elles devront prévoir une clause compromissoire¹⁶⁸². Cette clause doit être écrite ; elle peut figurer dans le contrat de transport ou y être annexée. En absence d'un écrit cette clause est réputée nulle¹⁶⁸³. Certes, la plupart des clauses ne figure pas absolument dans le connaissement de transport, mais souvent fait un renvoi soit au contrat de vente ou à la charte-partie du contrat de transport¹⁶⁸⁴. *«En conséquence, la clause compromissoire insérée dans un contrat international a une validité et une efficacité propres qui commandent d'en étendre l'application aux parties directement impliquées dans l'exécution du contrat et dans les litiges qui peuvent en résulter¹⁶⁸⁵.»*

Une telle clause constitue en réalité une obligation mise à la charge de l'arbitre qui lui confère une responsabilité¹⁶⁸⁶. Néanmoins, *«il ne suffit pas qu'un texte, fût-il international, édicte une obligation à la charge d'une personne pour que celle-ci y soit effectivement soumise¹⁶⁸⁷.»* C'est d'ailleurs la raison pour laquelle il existe en principe un contrôle étatique.

En droit interne, *«la question de la clause compromissoire et de l'arbitrage maritime n'a pas fait l'objet d'une disposition autonome et*

¹⁶⁷⁹ Article 1478, CPC.

¹⁶⁸⁰ <http://maci-uvsq.com/category/articles-sur-larbitrage/>

¹⁶⁸¹ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, 2003, p. 153.

¹⁶⁸² Article 1442, CPC.

¹⁶⁸³ Article 1443, CPC.

¹⁶⁸⁴ MOHAMMED (A.M.M.), *ibid*, p. 154.

¹⁶⁸⁵ MOHAMMED (A.M.M.), *ibid*, p. 153.

¹⁶⁸⁶ Cette obligation tend vers celle édictée par l'article 1147 du code civil.

¹⁶⁸⁷ SERAGLINI (C.), *op cit*, p. 127.

*explicite*¹⁶⁸⁸.» La clause est alors considérée comme un accessoire au contrat principal. Par conséquent, si le contrat principal est nul, la clause compromissoire le sera d'office ; mais l'inverse n'est pas vrai¹⁶⁸⁹. En l'absence de clause compromissoire, si les parties décident de recourir à l'arbitrage après la naissance d'un litige, elles établissent une convention appelée compromis d'arbitrage¹⁶⁹⁰.

Toutefois, les parties peuvent recourir à l'arbitrage sans demander à l'arbitre de trancher le litige¹⁶⁹¹. L'arbitre est dit amiable compositeur s'il tranche suivant des règles d'équité et non plus en fonction d'une règle de droit¹⁶⁹². Ceci étant, la nature du contrat d'assurance maritime ne permet pas de répondre favorablement à tous les dommages que pouvaient causer les conteneurs transportés. Pour palier à l'insuffisance du principe, la mission des P & I Clubs retrouve leur place légitime.

¹⁶⁸⁸ MOHAMMED (A.M.M.), *op cit*, p. 114.

¹⁶⁸⁹ Article 1447, CPC.

¹⁶⁹⁰ Article 1147, CPC.

¹⁶⁹¹ MOHAMMED (A.M.M.), *ibid*, p. 118.

¹⁶⁹² Article 1478, CPC.

Conclusion du titre.

En conclusion, qu'il soit au niveau international ou régional, une unanimité des actions de contrôle douanier se dégage à travers les Conventions et les accords de coopération. Au niveau européen et national, le Code des douanes constitue la source des normes applicables en droit douanier.

Ces instruments juridiques confortent les agents de douane dans leur mission. Les normes nationales prévoient notamment *«les règles à la constatation des infractions douanières, à la procédure devant les tribunaux et à la responsabilité, ainsi que les dispositions répressives^{1693.}»* Ces dispositions vont s'appliquer conjointement avec les dispositions au niveau européen, voire international.

Les procès-verbaux constituent l'outil légal de constatation des infractions douanières. Il est unique en droit douanier. Unique, bien que la Cour de cassation énonce que les délits et contraventions douaniers puissent être poursuivis et prouvés par toutes voies offertes par le droit commun¹⁶⁹⁴. Mais, *«l'administration des douanes dispose en outre de moyens de preuve particulièrement efficaces, spécialement aménagés par la législation. De fait, l'extraordinaire force probante qui s'attache aux procès-verbaux de douane, mode normal de constatation des infractions, lui assure une position privilégiée^{1695.}»* C'est un privilège dont dispose l'administration dans l'exercice de sa mission sur toutes les personnes et marchandises qui franchissent les frontières de l'Etat quel que soit le mode de transport utilisé.

¹⁶⁹³ RAVILLARD (P.), *«La répression des infractions douanières dans le cadre du grand marché intérieur, étude en droit communautaire et droit comparé»*, édition GLN JOLY 1992, p. 63.

¹⁶⁹⁴ Cass. crim., 2 mars 1996, Bull. crim. n° 73, 1996, p. 204.

¹⁶⁹⁵ NATAREL (E.), *op cit*, p. 214.

Dans le cadre du règlement des litiges courants, les juridictions étatiques jouent un rôle non négligeable. Toutefois, les acteurs peuvent choisir un règlement devant des instances arbitrales.

Conclusion de la partie.

Au total, lorsque les auteurs de l'infraction douanière sont connus, il ne reste qu'à l'administration de les poursuivre pour les faits qui leur sont reprochés. Cette poursuite fait naître deux actions. Une action répressive diligentée par le Ministère public et une action fiscale en faveur de l'administration des douanes. A l'issue de ces actions, le prévenu est jugé conformément aux dispositions du Code des douanes. Il s'en sort parfois avec des peines de répression et des peines pécuniaires ou exclusivement par des sanctions pécuniaires. Il en résulte que toutes les infractions du Code des douanes ne sont pas systématiquement suivies d'une action pénale visant à des peines privatives de liberté¹⁶⁹⁶. Il s'agit notamment de certaines contraventions douanières. En conséquence, les condamnations pour les contraventions de première, deuxième et troisième classe ne sont donc que d'ordre pécuniaire. Néanmoins, la Cour de cassation précise expressément que, *«les pénalités fiscales prévues (...) ont un caractère mixte, répressif et indemnitaire, de nature à répondre proportionnellement aux manquements constatés et aux préjudices qui en résultent, et sont prononcées par un juge qui a le pouvoir de les moduler¹⁶⁹⁷.»* Il s'agit de l'application de l'article 414 du Code des douanes.

Il est évident de constater que la juridiction a l'intention de décourager tout comportement susceptible de frauder les opérations de la douane. Par ailleurs, *«les personnes qui ont participé comme intéressées à un délit de contrebande ou à un délit d'importation ou d'exportation sans déclaration sont passibles des mêmes peines que les auteurs de l'infraction. Ces diverses responsabilités ne sont pas exclusives les unes des autres et elles s'appliquent tant aux personnes physiques qu'aux personnes morales¹⁶⁹⁸.»* Elles sont admises ainsi par l'administration des douanes

¹⁶⁹⁶ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁶⁹⁷ Cass. crim., 18 juin 2010, n° 10-80.675, en ligne <http://www.bu.dalloz.fr>, Cass. crim, 11 juin 2010, n° 09-85.874, en ligne, <http://www.bu.dalloz.fr>

¹⁶⁹⁸ SOULARD (C.), *op cit*, p. 275.

dans le but de décourager les fraudes dans le commerce international et dans le but de protéger les intérêts du Trésor public.

Ainsi, la poursuite des infractions douanières ne distingue pas la personne morale de la personne physique dans l'application des peines. D'un autre point de vue, la conduite de l'action répressive douanière est très proche de celle du droit pénal. *«Cependant, l'apparente banalité des règles de procédure contenues dans le Code des douanes, à peine nuancée par l'exercice des dispositions relatives aux agents poursuivants ainsi qu'à la signification des actes de procédure¹⁶⁹⁹, ne doit pas dissimuler l'importance de deux dérogations majeures qui permettent d'affirmer le caractère exorbitant du droit douanier¹⁷⁰⁰.»* C'est en cela aussi qu'on retrouve le particularisme de ce droit qui est au carrefour des principaux secteurs de droit, notamment le droit fiscal, le droit pénal, le droit civil, le droit commercial et le droit des transports.

En droit interne, la jurisprudence et la doctrine essaient de poser les grands remparts afin que le domaine maritime préserve toujours ses valeurs et caractères particuliers. Dans d'autres secteurs du droit, on remarque une grande évolution des normes. *«Le droit maritime est moins affecté par cela que le droit du travail ou de la location. (...). Même si le droit maritime est moins touché que d'autres par ces dérives, il n'est pas à l'abri (...) et doit s'en méfier¹⁷⁰¹.»*

Ce principe du droit maritime tient à son caractère international. Un particularisme qui a permis de scinder certaines activités. Dans ce sens, *«il convient de rappeler que les droits de port sont considérés dans l'Union européenne comme des redevances pour services rendus et qu'il n'existe pas de relations contractuelles entre l'autorité portuaire et les armateurs ou propriétaires de navires fréquentant le port. C'est le bénéficiaire du service*

¹⁶⁹⁹ Article 380, Codes des douanes.

¹⁷⁰⁰ NATAREL (E.), *op cit*, p. 214.

¹⁷⁰¹ SIMON (P.), «Synthèse de la journée Ripert 2011, colloque», DMF n° 728, 2011, p. 752.

*qui paye les droits de port*¹⁷⁰².» Et pourtant, en cas de dommage causé par un navire dans ces opérations, les autorités portuaires ont la possibilité d'utiliser toutes les procédures légales pour obtenir réparation. Elles ont à leur portée la procédure de grande voirie ou la procédure ordinaire du droit commun.

Bien que le port constitue une partie étrangère au contrat de transport, il peut agir et obtenir réparation. Ces possibilités ont été l'œuvre du législateur français, même si *«il est fréquent que le législateur intervienne par des dispositions impératives qui interdisent d'expérimenter autre chose : la liberté contractuelle est atteinte et en conséquence la créativité humaine*¹⁷⁰³.» On n'est pas d'ailleurs trop surpris, si on lit attentivement le contenu de l'article 1370 du Code civil¹⁷⁰⁴.

La réparation des dommages est à l'actif des assureurs. Tous ces dommages ne sont pas toujours couverts par les assureurs maritimes, faute de règles précises. Ils sont suppléés dans leur mission par les P & I Clubs. Ces P & I Clubs sont en réalité des mutuelles. Ils arrivent à pallier certaines insuffisances des règles de l'assurance maritime. Néanmoins, d'énormes difficultés demeurent pour la couverture entière des responsabilités extra-contractuelles du transport maritime en général et du transport maritime par conteneurs en particulier.

¹⁷⁰² REZENTHEL (R.), *«La saisie des navires et la défense des intérêts portuaires»*, DMF n° 715, 2010, p. 525.

¹⁷⁰³ SIMON (P.), *«Synthèse de la journée Ripert 2011, colloque»*, 2011 DMF n° 728, p. 752.

¹⁷⁰⁴ Article 1370, alinéa 1, du Code civil : *«Certains engagements se forment sans qu'il intervienne aucune convention, ni de la part de celui qui s'oblige, ni de la part de celui envers lesquels il est obligé. Les uns résultent de l'autorité seule de la loi, les autres naissent d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé.»*



Conclusion Générale.

Le développement actuel du transport maritime est la conséquence directe de la mondialisation¹⁷⁰⁵. Ce moyen de transport adapté aux matières pondéreuses et transportées sur de longues distances par des gros navires, contrairement aux autres modes de transport, coûte le moins cher¹⁷⁰⁶. De nombreux autres avantages sont à l'actif du transport maritime. A contrario, l'image véhiculée par les accidents médiatisés, le transport maritime se différencie par sa fiabilité, par sa moindre pollution par rapport aux autres modes de transports¹⁷⁰⁷. C'est la raison pour laquelle, se «poser la question du rôle des transports maritimes dans le processus de mondialisation semble presque incongru, tant le lien entre la flotte marchande et le monde qu'elle dessert paraît établi¹⁷⁰⁸.» L'enjeu était de taille après la dernière guerre mondiale où tous les Etats maritimes du Sud se sont lancés dans le développement du transport maritime qui a transfiguré le monde du 21^{ème} siècle¹⁷⁰⁹. Cette révolution maritime a touché d'autres branches. Elle ne se limite pas seulement aux navires ni aux poids de cargaisons qu'ils peuvent déplacer. La révolution vient d'ailleurs. Ce ne sont plus les navires conventionnels qui sont prisés, mais c'est plutôt les navires porte-conteneurs. La mise en route de ces navires a révolutionné la conception et l'adaptation des types de conteneurs à la logistique maritime¹⁷¹⁰.

La logistique a commencé ses temps de gloire. La logistique traditionnelle a dû céder sa place à une logistique plus moderne afin de répondre aux exigences de la profession. Du coup, le marché de la logistique connaît sa phase de croissance. Plusieurs facteurs expliquent cette croissance. Les plus déterminants sont : la mise en réseaux des lignes maritimes, l'économie d'échelle au niveau des navires et du passage portuaire, l'essor des corridors de frets ferroviaires, la privatisation partielle ou totale des services à la marchandise.

¹⁷⁰⁵ FREMONT (A.), *op cit*, p. 7.

¹⁷⁰⁶ *Son coût est moins élevé par rapport au fret aérien.*

¹⁷⁰⁷ GROUPE de Travail DTMPL, *op cit*, p. 13.

¹⁷⁰⁸ GUILLAUME (J.), *op cit*, p. 7.

¹⁷⁰⁹ CHUMETTE (P.), *op cit*, p. 233.

¹⁷¹⁰ TOURET (P.), «La révolution du conteneur», note de synthèse n° 49, ISEMAR, novembre 2002, p. 2.

Dans cette nouvelle donne du transport-logistique, les ports font désormais face aux exigences de la filière. *«(...) étant un lieu naturel de rupture de charge afin de transférer la marchandise ou son contenant d'un mode de transport à un autre; c'est par conséquent le lieu idéal où doivent s'intercaler des entreprises logistiques pouvant offrir non seulement des services de transport, mais aussi des services à la marchandise. Il est normal de vouloir développer des structures complexes de traitement des marchandises dans les ports¹⁷¹¹.»* Pour jouer le jeu, les ports maritimes s'impliquent entièrement. *«Ils ne sont plus seulement des lieux de chargement et de déchargement et des zones industrielles et commerciales. Ils sont devenus des centres de transport intégré et de plates-formes logistiques pour le commerce international¹⁷¹².»* Les ports facilitent ainsi la généralisation de l'usage des conteneurs dans les échanges commerciaux.

La généralisation de l'usage des conteneurs paraît un succès considérable. Plusieurs facteurs entrent en jeu pour sa standardisation. Le plus important est la mission confiée aux institutions intergouvernementales dont particulièrement la mission inconditionnée du Bureau International des Conteneurs (BIC) et de l'Organisation International de la Normalisation (ISO). Le soutien sans faille de ces institutions internationales a permis une vulgarisation d'un principe d'arrimage standard et universel qui facilite une manutention portuaire de pointe ayant pour support, la nouvelle technologie d'informatisation.

«Le monde en boîtes (...)¹⁷¹³», tel était le titre donné à la synthèse des études sur la conteneurisation et les échanges du commerce international. Rien ne peut arrêter la révolution du transport maritime de marchandises par conteneurs. Le conteneur est l'innovation la plus remarquable dans l'histoire du transport maritime de marchandises. Depuis plus de 60 ans, cette innovation contribue irrémédiablement à la mondialisation et à la

¹⁷¹¹ CORNEZ (S.), *«Création et valeur ajoutée à la rupture de charge : les plates formes logistiques et les ports», note de synthèse n° 25, ISEMAR, avril 2000, p. 4.*

¹⁷¹² BAUCHET (P.), *«Les transports mondiaux, instrument de domination», Economica, 1998, p. 161.*

¹⁷¹³ FRÉMONT (A.), *«Le monde en boîtes conteneurisation et mondialisation», Arcueil, Synthèse INRETS n° 53, 2007, p. 2.*

globalisation des échanges. L'Europe a reçu son premier porte-conteneurs depuis 1966 au port de Rotterdam¹⁷¹⁴. La généralisation de l'usage des conteneurs est devenue possible grâce à l'intervention de la communauté internationale qui a œuvré pour la standardisation du conteneur afin de faciliter son usage dans tous les secteurs du transport.

Force est de constater que la standardisation du conteneur a contribué à sa "multimodalisation". Le conteneur peut ainsi voyager par tous les modes de transport. Il a permis la mise au point de la livraison porte-à-porte. Les effets immédiats sont remarqués au niveau des ports maritimes. Les terminaux portuaires sont adaptés à cet effet, à recevoir et à expédier des conteneurs de l'intérieur des terres par la route et par le chemin de fer. Aussi, avec la nette progression dans le transport, les voies fluviales font que le *feeder* prenne un autre atout pour le mode de desserte de l'arrière-pays. Par ailleurs, la répartition du trafic conteneurisé a créé en effet, sur le continent européen, trois types de ports maritimes. Ceux qui bénéficient de l'atout géographique du fleuve Rhin et ses affluents comme le Port de Rotterdam, le port d'Anvers et le port d'Amsterdam sont qualifiés pour ce fait, de ports du complexe rhénan. La seconde catégorie de ports qui desservent les zones de l'hinterland de l'Europe sont qualifiés des ports ferroviaires et enfin, les ports qualifiés de routiers c'est-à-dire ceux qui sont plus desservis par voies routières, ce sont le port de Rouen, le port du Havre et de Dunkerque¹⁷¹⁵. Ils permettent ainsi l'évacuation des conteneurs en temps réel afin de faciliter le désengorgement des terminaux.

Au demeurant, la standardisation du conteneur fait de lui le vecteur de la vulgarisation de son usage. Son corollaire est l'apparition des navires de plus en plus grands dans le seul but de transporter le maximum de boîtes possibles. Ce gigantisme des nouveaux navires porte-conteneurs fait déjà réfléchir les autorités françaises sur les éventuelles catastrophes

¹⁷¹⁴ BILLARD (J.), *op cit*, p. 65.

¹⁷¹⁵ JOAN (J. M.), «Les enjeux associés à la mise en place des plates-formes intérieures pour l'acheminement terrestre des conteneurs en Europe du Nord-Ouest.», dans l'ouvrage de GUILLAUME (J.), *op cit*, p. 148.

maritimes en cas de naufrage ou de tout autre accident maritime¹⁷¹⁶. Ce gigantisme a impliqué une autre transformation des ports afin qu'ils s'adaptent au rythme de l'évolution de la flotte maritime mondiale.

L'inquiétude, qui anime aujourd'hui certaines autorités et certains juristes concerne la responsabilité des différents acteurs qui sont impliqués dans le transport des conteneurs. L'inadaptation de normes précises pour situer la responsabilité du fait des conteneurs, fait que le juge cherche dans tous les cas, non seulement une norme applicable au cas des conteneurs, mais aussi la juridiction compétente pour connaître de certains contentieux de ce mode de transport.

La situation française sur la question tend vers une solution définitive en ce qui concerne le contentieux liant les frais engagés dans la récupération des conteneurs perdus en mers par l'administration de l'Etat¹⁷¹⁷. En revanche, demeure toujours une difficulté pour l'indemnisation de l'Etat, si aucun conteneur n'a pu être récupéré dans cette opération alors même que les recherches ont été effectuées et financées par l'Etat¹⁷¹⁸. C'est une preuve qui permet de déduire que le transport maritime de marchandises par conteneurs offre des atouts en même temps que des inconvénients. Quand on aborde les atouts, le conteneur facilite, certes, le chargement des marchandises par l'utilisation des grues spécialisées et permet de gagner un temps record dans les opérations techniques de chargement et de déchargement. Avec les nouveaux types de navires, appelés à transporter plus de conteneurs, ils ont des systèmes intégrés de chargement qui facilitent les opérations. Techniquement, les cales à conteneurs sont aménagées en cellules juxtaposées et superposées où un système de rails permet de glisser les conteneurs très facilement. Du point de vue technique des opérations, les navires connaissent d'énormes avancées afin de limiter les temps d'attente

¹⁷¹⁶ NEUMEISTER (M.), «Restriction de la navigation pour les Triple-E?», *JMM* n° 4762, 18 mars 2011, p. 8.

¹⁷¹⁷ Article L218-72, Code de l'environnement.

¹⁷¹⁸ C.A.A. Nantes, 28 octobre 2011, 2^{ème} ch., navire Portugal et navire Socol 2, *DMF* n° 732, 2012, p. 14.

dans les ports et les manœuvres inutiles. Toutefois, les problèmes posés par la conteneurisation sont multiples. Les risques économiques sont importants. Ils se manifestent dans la distorsion dans les rapports d'échanges commerciaux surtout entre l'Europe, les États-Unis et l'Asie, particulièrement la Chine. Depuis les ports chinois, les conteneurs sortent souvent pleins, par contre, les frets de retour n'existent pratiquement pas depuis les ports américains ou européens. Du coup, le coût de transport de conteneurs vides grève considérablement le budget des armateurs.

Par contre, la spécificité de ce modèle de transport n'a pas su déloger le droit maritime de son caractère traditionnel. Il faut plusieurs intervenants pour finaliser un contrat de transport. *«L'effet relatif des obligations demeure peu approprié à la spécificité des contrats maritimes. Certes, ces contrats n'y échappent pas, mais la jurisprudence maintient une conception stricte de l'application de l'article 1165 du Code civil. L'action directe du tiers n'est pas toujours autorisée. En droit commun, quel que soit le manquement contractuel, la mise en jeu de la responsabilité délictuelle est possible¹⁷¹⁹.»*

Ce principe va rendre plus difficile la mise en cause des responsabilités. Alors qu'il *«n'existe pas un contrat-type en transport maritime (...), et il est peu probable d'en avoir un jour, tant ce choix est contraire à la spécificité du maritime et à la volonté des praticiens¹⁷²⁰.»* La mission de la jurisprudence et de la doctrine paraît importante pour trancher les litiges. Quelle part de responsabilité revient aux assureurs? Toutes ces interrogations font réfléchir tant le juge arbitral, que le juge étatique. Avec la codification de la loi du 18 juin 1966, plusieurs questions restent soumises aux principes du droit commun¹⁷²¹.

¹⁷¹⁹ MIRIBEL (S.), «Nouveau point sur le code des transports et exposé sur la "théorie générale" des contrats et les contrats maritimes», DMF n° 725, 2011, p. 470.

¹⁷²⁰ MIRIBEL (S.), «La codification du droit des transports dans le domaine maritime : les modifications introduites par la codification sont-elles opportunes?», DMF n° 722, 2011, p. 184.

¹⁷²¹ MIRIBEL (S.), «La codification du droit des transports dans le domaine maritime : les modifications introduites par la codification sont-elles opportunes?», DMF n° 722, 2011, p. 185.

Au risque de porter une grave atteinte aux données mentionnées dans le contrat de transport maritime, *«un contrat qui n'est jamais isolé alors que le droit positif oblige à envisager chaque contrat de façon autonome. Avec la notion de "contrat de groupe", la jurisprudence maritime a su s'adapter et reconnaître l'action du destinataire contre le manutentionnaire, en sus de son action contre le transporteur maritime¹⁷²².»* Il est bon de reconnaître le droit des parties dans un contrat aussi important que le contrat de transport maritime. Cette démarche permet de savoir qui doit agir et devant quelle juridiction agir afin de protéger les intérêts des parties.

«Aujourd'hui, avec la notion de "partie maritime exécutante" créée par les Règles de Rotterdam, le droit maritime retrouve la notion de groupes de contrat notion nécessaire pour pouvoir exercer une action directe. Les parties maritimes exécutantes ont le même statut que le transporteur maritime¹⁷²³.» Cependant, elles ne sont pas encore prêtes pour être appliquées en France, ni ailleurs dans le monde entier. L'entrée en vigueur de la nouvelle Convention des Nations Unies n'est pas pour demain. Tout ceci montre que cette révolution de transport par conteneurs présente une face cachée. En conséquence, ce mode de transport présente tant des atouts tout comme de nombreux inconvénients.

Bien qu'ayant révolutionné le fret maritime, le transport par conteneurs présente beaucoup de failles qui sont à la genèse de tous les contentieux. Ils se ressentent, non seulement par rapport à sa sécurité, mais aussi par rapport à son contrôle. *«Pour le conteneur, l'étape la plus vulnérable est celle de son remplissage, avant que l'affréteur ne le scelle : le système repose sur ce dernier, auquel incombe ipso facto la charge de garantir la sécurité. Ensuite, la feuille d'expédition est un point faible dans la chaîne : comment font les autorités ou les industries qui interviennent plus en aval pour savoir ce qui a été originellement déposé dans le conteneur? La*

¹⁷²² Cass. com, 3 avril 1964, DMF 1964, p. 588, cité par MIRIBEL (S.), «Nouveau point sur le code des transports et exposé sur la "théorie générale" des contrats et les contrats maritimes», DMF n° 725, 2011, p. 469.

¹⁷²³ MIRIBEL (S.), «La codification du droit des transports dans le domaine maritime : les modifications introduites par la codification sont-elles opportunes?», DMF n° 722, 2001, p. 183.

feuille d'expédition est rarement vérifiée par des inspections dans les conteneurs après conditionnement ou au cours du transport¹⁷²⁴.»

Même si les documents officiels de transport maritime décrivent le contenu du conteneur, un doute plane toujours sur ce contenu au niveau des services de la douane. D'ailleurs, le terme le plus utilisé sur le connaissance d'un conteneur transporté intrigue plus d'un. Il s'agit du terme : "said to contain : disant contenir". *«Ce phénomène n'est pas sans poser de sérieuses difficultés aux autorités chargées de contrôler les flux de marchandises. Ce mode de transport est également très pratique pour les fraudes et autres trafics illicites, si bien qu'il est très souvent adopté par les organisations criminelles¹⁷²⁵.»*

En effet, le conteneur constitue l'outil de transport idéal pour dissimuler les marchandises de contrebande ou prohibées. Les usagers qui transportent par conteneurs pensent toujours que les services de la douane, une administration de l'Etat, le pilier central du contrôle du transport en amont et en aval, ne disposent pas du temps matériel nécessaire pour inspecter, fouiller et contrôler toutes les marchandises empotées dans un conteneur. Sur le plan technique, cette clause figurant presque systématiquement sur tous les connaissements, crée de grandes difficultés pour la mise en œuvre du plan de chargement. Sur le plan juridique, une telle clause «*mérite la qualification de clause d'irresponsabilité¹⁷²⁶*», en ce sens qu'elle englobe plusieurs «*difficultés probatoires entre les intérêts cargaisons et le transporteur en cas d'allégation de manquant ou d'avarie : difficultés douanières en cas d'introduction*

¹⁷²⁴ SITT (B.) & HAUTECOUCOURETURE (B.), «Sécurité des conteneurs : pour un Code de conduite multilatéral», janvier 2005, p. 672, en ligne, <http://www.ndu.edu/ctnsp/>
Cet article est une traduction française abrégée et une mise à jour d'un rapport de l'International Experts Group on Global Security (IEGGS), rédigé par Ola Dahlman, Jennifer Macky, Bernard Sitt, André Poucet, Arend Meerburg, Bernard Massinon, Edward Ifft, Masahiko Asada e Ralph Alewine, paru en janvier. Defense and Technology Papers» du Center for Technology and National Security Policy de la National Defense University (Washington, USA) www.ndu.edu/ctnsp/Def_Tech/DTP9%20Container%20Security.pdf

¹⁷²⁵ BOULLANGER (H.), Conseiller à la représentation permanente française auprès de l'Union européenne, «La face cachée du transport maritime par conteneurs» La Revue Maritime n° 456, mai 2000, p. 1.

¹⁷²⁶ CACHARD (O.), «La clause said to contain et le trafic conteneurisé», acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, pages 613.

*irrégulière de marchandises sur le territoire, soit que cela résulte d'une violation des nomenclatures douanières, soit que cela résulte de l'introduction de marchandises illicites*¹⁷²⁷.»

En conséquence, des produits frauduleux peuvent aisément être cachés au sein d'un conteneur sous un double fond, ou même, encore plus discret, à l'intérieur des parois du conteneur en remplacement du matériel d'isolation. Une grande partie des trafics frauduleux transite par les conteneurs. Pour ces auteurs de trafic, l'espoir est mis sur le seul fait que les agents de la douane ne s'attarderont pas trop sur le contrôle d'une cargaison périssable. Heureusement, avec le développement de la technologie, certains conteneurs sont passés aux rayons X afin de connaître leur contenu exact. Les services de la douane utilisent aussi le système de ciblage. De nos jours, cette méthode se développe de plus en plus dans tous les ports des pays développés et même dans les pays en voie de développement.

La vie économique des Etats aujourd'hui dépend des activités des ports. Gérés souvent par une autorité portuaire, certes, l'accueil des navires dans les ports relève purement d'un service public. Mais, pour autant, tout n'est pas à caractère public dans les ports. *«Les rapports entre les navires et le port sont de divers ordres : économique (chargement, déchargement des navires), technique (constructions navales), administratif (contrôle douanier et sécurité)*¹⁷²⁸.» Sur ce, le service administratif des douanes constitue un maillon fort pour non seulement le contrôle et la sécurité des marchandises, mais aussi un maillon économique pour l'Etat. Le dédouanement des conteneurs transportés en constitue un exemple. Seulement, une particularité distingue ce service des autres services de l'Etat. Il joue à la fois un rôle administratif, un rôle économique, mais surtout un rôle de contrôle, de régulateur du commerce extérieur et de

¹⁷²⁷ CACHARD (O.), «La clause said to contain et le trafic conteneurisé», acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, pages 614.

¹⁷²⁸ VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), «Le port, le navire et ses assureurs de responsabilité», DMF n° 722, 2011, p. 187.

sécurité¹⁷²⁹. Ce service ne reste pas toujours dans sa mission de contrôle sans pouvoir gérer également les litiges avec ses usagers.

Du point de vue juridique, si la responsabilité traditionnelle du transporteur maritime est en partie réglée par les réglementations internationales et nationales du droit maritime¹⁷³⁰, ce n'est pas le cas lorsqu'il s'agit des dommages causés à autrui par l'usage des conteneurs. Il faut absolument faire recours au principe du droit commun pour chercher une solution, ou la responsabilité du transporteur dans ces cas particuliers. Pour preuve, on peut évoquer le cas des conteneurs tombés en mer et ceux qui causent des dommages au milieu marin ou à la propriété des domaines privés. L'Etat ne peut se faire payer les frais engagés dans les recherches des conteneurs par l'armateur, à condition que ces conteneurs soient récupérés lors de l'opération.

Si le droit commun tente d'apporter une solution en ce qui concerne la réparation du dommage, le droit douanier quant à lui, s'est doté de tous les moyens juridiques efficaces pour que le dommage causé au Trésor public soit réparé¹⁷³¹. Si les conteneurs sont à l'origine des contentieux courants, ils sont également à l'origine des contentieux douaniers. Qu'il soit question de transport maritime de marchandises par conteneurs, ou qu'il soit question de l'application de la réglementation douanière en matière de contrôle, le contrat de transport maritime a besoin du droit douanier pour son succès. Certes, face à la nouvelle révolution maritime, les deux branches ont toutes besoin d'une évolution afin de s'adapter au "Nouveau Monde" du commerce mondial.

Du côté maritime, il s'avère nécessaire que la communauté internationale pense à une proposition de convention régissant exclusivement le transport maritime des conteneurs et ses conséquences éventuelles, non seulement dans son volet technique, mais aussi dans son volet juridique. Une telle convention pourrait déterminer les rapports

¹⁷²⁹ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 35.

¹⁷³⁰ BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), *op cit*, p. 726.

¹⁷³¹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

juridiques entre le transporteur maritime de conteneurs et les dommages éventuels que causerait à autrui le conteneur dans son usage. Ceci étant, la communauté internationale devrait faire une proposition de convention avec le consensus de tous les acteurs maritimes, qu'ils soient du Nord ou du Sud. Parce que selon les juristes maritimistes, «*nombreuses sont, en effet, les Conventions internationales élaborées sous l'égide de la CNUCED ou de la CNUDCI dans le domaine des transports maritimes internationaux qui n'arrivent pas à recevoir application, soit parce qu'elles végètent dans les tiroirs de l'organisation, soit parce qu'elles suscitent de tels conflits entre les Etats que ceux-ci paralysent méthodiquement leur entrée en vigueur éventuelle*¹⁷³².» Le cas du transport maritime par conteneurs suscite à l'ère des TGN alors une attention particulière. Sur ce point, le droit douanier a une avance sur la réglementation internationale au niveau de la coopération dans la lutte contre les fraudes et les contrefaçons dont le conteneur serait la base. Certes, cette guerre n'est pas encore gagnée d'avance par la douane, mais elle paraît plus maîtrisée.

Toutefois, il faut que le droit douanier s'adapte à l'évolution moderne. Depuis ses origines, sa vocation a curieusement très peu évolué¹⁷³³, alors que les échanges commerciaux évoluent de façon exponentielle. C'est d'ailleurs dans cette évolution des échanges que le conteneur est devenu l'un des moyens les plus utilisés pour le transport des produits contrefaits, des produits illicites ou les produits que le commerce mondial a limités ou strictement règlementés. En conséquence, «*la multiplication de conteneurs expédiés chaque année à travers le monde soulève un enjeu en matière de sécurité pour le commerce international*¹⁷³⁴.» C'est pourquoi le droit douanier et le droit maritime des transports doivent donc à tout prix se compléter dans leurs différentes actions afin de mieux protéger le commerce mondial.

¹⁷³² NDENDE (M.), «*L'activité normative des Nations-Unies dans le domaine des transports maritimes internationaux.*», *Revue Africaine des Affaires Maritimes et des Transports* n° 1, juillet 2009, p. 8.

¹⁷³³ BERR (C. J.), *op cit*, p. 8.

¹⁷³⁴ <http://www.wcoomd.org/fr/>

C'est dans la lutte contre cette insécurité que le droit douanier retrouve toute sa place ces derniers temps et qu'il a ce besoin impératif d'adaptation aux nouvelles réalités afin de jouer pleinement son rôle dans la lutte contre les fraudes douanières. Cependant, l'émulation du droit douanier ne peut être soutenue que par la volonté politique des Etats et des Gouvernements. En effet, en France, on note la volonté politique de l'Etat de doter de moyens d'action exceptionnels par l'étendue de pouvoir de contrainte à l'administration des douanes. La douane dispose de ce pouvoir à l'encontre «*des personnes soumises à ses contrôles, et des pouvoirs de sanctions prononcées à l'encontre des fraudeurs dans le cadre d'un système répressif légal très spécifique et redoutablement efficace*¹⁷³⁵», qui en constitue un exemple. Il n'y a pas de doute à émettre sur la nature de la fonction de la douane en matière de transport en général et en particulier dans le transport des marchandises par conteneurs. Elle constitue un service public aux caractères régaliens très affirmés dont la plupart des autres administrations de l'Etat ne disposent guère. Certainement, c'est ce qui fait sa force. Elle est reconnue d'ailleurs dans sa mission de recouvrement de créances dues au Trésor public.

Par contre, du côté du transport maritime, il est clair de remarquer que le transport maritime de conteneurs a besoin des normes spécifiques pour s'adapter à la nouvelle révolution. Cependant, même si une partie de la communauté internationale du monde maritime souhaite vivement une nouvelle réforme, il est évident de remarquer que cette mutation s'est souvent heurtée à la volonté personnelle de certains groupes de lobby du transport maritime. On en a pour preuve l'échec subit par la nouvelle proposition de Convention des Nations Unies dite Convention de Rotterdam¹⁷³⁶. En dépit de bon nombre de certains de ces dispositifs très avancés à l'heure de la mondialisation des échanges, elle reste toujours au fond des tiroirs des Nations Unies.

¹⁷³⁵ BOUILLART (C.), *op cit*, p. 4.

¹⁷³⁶ MAYER (T.), *op cit*, p. 13.

Un vide juridique se remarque plus au niveau des opérations d'emportage et de dépotage, où aucune Convention internationale ne traite de la question. Or, il en ressort d'après les analyses et des enquêtes, que la plupart des origines des litiges provient de ces opérations. Avec la croissance exponentielle du trafic conteneurisé, ce vide rend plus compliqués le rôle et la mission dédiés à l'administration des douanes, qui est pourtant en amont et en aval dans l'exécution des contrats de transport.

En effet, l'administration des douanes est investie du pouvoir de l'Etat pour contrôler, surveiller toutes les entrées et toutes les sorties du territoire douanier, qu'il s'agisse des personnes physiques ou des marchandises¹⁷³⁷. La douane est confrontée actuellement à ce trafic accru des conteneurs qui tend à émietter sa fonction de contrôle. En effet, dans l'exercice de son pouvoir de contrôle, la douane ne peut pas examiner tous les conteneurs embarqués à bord d'un navire porte-conteneurs, vu le gigantisme actuel de ces navires. Par conséquent, elle ne procède que par la technique du ciblage¹⁷³⁸. Ceci étant, une Convention qui pouvait imposer, une ligne à suivre pour les opérations d'emportage des conteneurs avant embarquement, faciliterait la mission de l'administration des douanes. En imposant des documents d'emportage et/ou de dépotage (tout comme un connaissement ou une fiata), obligatoire à fournir à l'administration des douanes, à notre avis, une telle procédure peut permettre de cibler plus rapidement les conteneurs à grands risques¹⁷³⁹. Certes, le fraudeur peut être capable de tenter de ne pas mentionner toutes les données de la marchandise dans le document d'emportage ou de dépotage. Mais, un tel document contraignant, pourrait influencer la conscience du destinataire ou de l'ayant droit de la marchandise, à déclarer le contenant exact du conteneur.

D'un autre point de vue, dans le contentieux courant du transport, souvent la résolution n'aboutit qu'au paiement des pénalités pécuniaires

¹⁷³⁷ BERR (C. J.), *op cit*, p. 8.

¹⁷³⁸ OMD, «Recueil de l'OMD sur la gestion des risques en matière douanière», vol. n° 1, p. 20.

¹⁷³⁹ OMD, «Gestion du risque pour le contrôle douanier», note technique n° 12, p. 4.

c'est-à-dire le montant du dommage objet à réparation. Ce montant, lorsque les conditions juridiques sont réunies, peut être supporté par l'assureur de l'auteur du dommage qui est à l'origine du litige en cause. Alors que dans le cas du contentieux douanier, des peines privatives de liberté peuvent être prononcées contre l'auteur des infractions. En plus de ces peines, l'auteur est tenu de payer personnellement le montant mis à sa charge par la justice pour le dommage qu'il aurait causé au Trésor public. Peu importe que ce dernier ait subi réellement de préjudice.

Le conflit né dans l'exécution du contrat de transport maritime peut être résolu par des procédures de négociation entre les parties au contrat ayant subi un préjudice. Le règlement transactionnel peut être son correspondant ou son équivalence dans le contentieux douanier. Cependant, le droit douanier va au-delà par la voie transactionnelle qui en réalité, «*constitue un mode d'anticipation de la condamnation*¹⁷⁴⁰» de l'auteur de l'infraction. Elle est pratique économiquement et très efficace¹⁷⁴¹. Il n'en demeure pas moins que le contentieux judiciaire ne représente qu'un volume infime dans les litiges douaniers¹⁷⁴². La transaction douanière a autorité de la chose jugée, dès qu'elle est conclue avec l'accord de l'autorité judiciaire¹⁷⁴³. Elle permet d'éviter en effet, les longues durées de procédure judiciaire et facilite ainsi le recouvrement des créances douanières. On dirait qu'elle constitue un règlement à l'amiable de l'infraction douanière. Mais, lorsque le contentieux est résolu par les instances judiciaires, parfois des amendes sont prononcées à l'encontre des auteurs de l'infraction. Ces amendes peuvent être prononcées en sus des droits éludés ou compromis¹⁷⁴⁴. «*Mais, en raison du caractère indemnitaire des amendes, le montant prévu par les textes est, dans la plupart des cas, proportionné au trouble économique causé plus qu'à l'importance de la faute du contrevenant*¹⁷⁴⁵.» Ainsi, il peut arriver que les auteurs se voient condamner

¹⁷⁴⁰ NATAREL (E.), *op cit*, p. 215.

¹⁷⁴¹ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

¹⁷⁴² SOULARD (C.), *op cit*, p. 300.

¹⁷⁴³ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *op cit*, p. 577.

¹⁷⁴⁴ BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), *ibid*, p. 492.

¹⁷⁴⁵ SOULARD (C.), *op cit*, p. 310.

pour des amendes alors que la marchandise objet de la fraude peut ne pas être passible de droits de douane ou carrément interdite de commerce. Il en va ainsi parce que la mission de l'administration des douanes est de protéger les secteurs d'activité les plus importants de l'économie d'un pays¹⁷⁴⁶.

Il n'y a plus de doute que le rôle de la douane dans les relations commerciales internationales¹⁷⁴⁷ est d'autant important dans la vie économique d'un pays et dans les opérations de transport. Aujourd'hui, *«environ 90 % du commerce mondial transite par conteneurs. Si le système est efficace et économique, il est aussi vulnérable : la montée en puissance du terrorisme et la possibilité qu'un conteneur soit utilisé au transport d'armes de destruction massive ou comme vecteur, ont rendu impérieux de renforcer le système de sécurité du transport des conteneurs, d'autant que, mis à part les effets directs d'un attentat, les conséquences économiques, sociales et politiques d'une rupture significative de la chaîne de transport seraient accablantes»*¹⁷⁴⁸.» L'administration des douanes doit, en effet, être au premier plan dans la mission de contrôle des conteneurs maritimes. Pourrait-on alors affirmer dans ces conditions sans réserve aucune que le transport maritime de marchandises par conteneurs bénéficie de toutes les protections juridiques nécessaires afin de limiter les différents types de contentieux en la matière?

Il serait difficile de répondre par l'affirmative vu les démonstrations précédentes. Dans le même ordre d'idées, on remarque sans aucun doute que l'irruption des préoccupations de la sécurité nationale et internationale dans le commerce réactive la fonction de l'administration des douanes¹⁷⁴⁹. Face au triomphe des idées de la globalisation, de la mondialisation des échanges, des zones économiques intégrées, de la *“transcontinentalisation”* des entreprises et des produits manufacturés, du commerce électronique et du transport des produits finis ou des matières premières, l'administration

¹⁷⁴⁶ BERR (C. J.), *op cit*, p. 15.

¹⁷⁴⁷ NATAREL (E.), *op cit*, p. 9.

¹⁷⁴⁸ SITT (B.) et HAUTECOURETURE (B.), *op cit*, p. 780.

¹⁷⁴⁹ NATAREL (E.), *op cit*, p. 160.

des douanes fait face à de nouveaux défis¹⁷⁵⁰. Certes, elle a ce dynamisme de s'adapter à la mutation mieux que le droit douanier lui-même. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle l'OMD a organisé récemment à Dakar (Sénégal) une formation sur les méthodes de contrôle des conteneurs dans les ports maritimes au profit de certains acteurs directement concernés par ce mode de transport¹⁷⁵¹.

Dans ce phénomène à envergure mondiale d'unification des Etats et de la création des zones de libre d'échange, on peut s'interroger sur le rôle de l'administration des douanes, étant donné que sa première mission est de contrôler, de surveiller l'entrée des marchandises qui font l'objet d'un transport international. A cet effet, les exigences traditionnelles de l'administration des douanes consistent, d'une part, à une mission de surveillance, afin d'éviter les débarquements clandestins des marchandises ou leur introduction frauduleuse sur le territoire douanier. *«C'est pourquoi, au-delà même de leur diversité, l'ensemble des législations douanières s'attachent à décrire minutieusement le comportement à adopter par la personne qui franchit la frontière jusqu'à ce qu'elle puisse disposer librement des marchandises destinées à l'importation ou à l'exportation¹⁷⁵².»* D'autre part, le pouvoir de surveillance, de vérification et de contrôle accordé à cette administration lui permet de procéder à des contrôles non seulement avant la mainlevée prononcée sur les marchandises, mais parfois après la mainlevée, par un contrôle à posteriori pour une vérification des marchandises lorsqu'elle émet un doute sur les formalités de douane ou sur les marchandises elles-mêmes¹⁷⁵³. C'est ce qui explique l'attachement de la douane à sauvegarder les intérêts du Trésor public par cette mise en place d'une chaîne de responsabilité.

¹⁷⁵⁰ L'exemple le plus édifiant est la détermination de l'origine réelle des marchandises. On fait construire des usines de montage sur un continent, alors que certaines pièces de la finition des produits, sont construites sur un autre continent, alors que la matière première vient d'un autre continent. Dans ces circonstances, il paraît difficile que le transport puisse éviter d'être confronté au contentieux douanier.

¹⁷⁵¹ Dakar (SN), formations professionnelles de contrôle des conteneurs maritimes, programme ONUDC-OMD du 4 au 17/ 11/2012, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr>

¹⁷⁵² NATAREL (E.), op cit, p. 66.

¹⁷⁵³ Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

Au demeurant, l'intervention de l'administration des douanes doit être fondée sur un contrôle matériel, physique et objectif des marchandises franchissant les frontières¹⁷⁵⁴. Il s'en suit qu'en matière de transport maritime en général, le pouvoir d'intervention de l'administration des douanes s'étend jusqu'à 20km au-delà des côtes, c'est-à-dire, dès le franchissement des eaux territoriales de l'Etat côtier¹⁷⁵⁵. En conséquence, la responsabilité du transporteur ou des personnes qui ont pris en charge les marchandises est engagée jusqu'à la fin des formalités de présentation des marchandises à la douane¹⁷⁵⁶. Dans le même temps, de nos jours, l'universalité du phénomène douanier soulève à notre avis une inquiétude, vu les nouvelles relations qui se développent entre l'administration des douanes et les entreprises ou les usagers. En effet, il s'agit d'une personnalisation des opérations du dédouanement qui amène l'administration à accorder, selon certains critères¹⁷⁵⁷, des agréments aux opérateurs et diverses entreprises afin qu'ils procèdent à des enlèvements de marchandises sans payer au préalable les droits et taxes dues. Ce nouveau type de relation contractuelle entre administration publique et usagers ne met-elle pas en péril la nature régaliennne même de la mission dont l'administration des douanes est tributaire? Vu l'ampleur des activités industrielles, commerciales et du transport, le bon fonctionnement des régimes douaniers mis en place et de la qualité de la prestation de service de l'administration des douanes, en dépendent étroitement.

Cette recherche n'a pas été réalisée sans certaines difficultés. Aborder un tel sujet où son enseignement dans les facultés est très rare n'est pas autant facile à affronter. Le droit douanier est une matière très complexe. Rare sont les spécialistes de la matière de même que les instruments pour sa connaissance. D'ailleurs, ces instruments sont

¹⁷⁵⁴ NATAREL (E.), *op cit*, p. 71.

¹⁷⁵⁵ NATAREL (E.), *ibid*, p. 67.

¹⁷⁵⁶ Il s'agit particulièrement de la formalité de conduite de la marchandise en douane, de la formalité de la présentation de la marchandise à la douane. Ce sont ces deux formalités qui vont déclencher la formalité de la rédaction de la déclaration en douane.

¹⁷⁵⁷ Fiabilité de l'opérateur ou de l'entreprise, l'objectif est de différencier l'offre de la douane en fonction des entreprises en intégrant dans un système leurs stratégies économiques, logistique et fiscales ; un traitement sur mesures qui aboutit à la signature des conventions d'agrément.

tellement peu accessibles aux usagers tout comme aux opérateurs économiques. Ce n'est pas pour rien qu'en parlant de ce droit, Monsieur HATOUX (B.) disait : *«de cette situation sont nés des professionnels dont le rôle était le conseil ou, surtout, l'intermédiation avec l'administration. Mais ces professionnels eux-mêmes avaient besoin d'instruments explicites. On aurait pu penser que la pratique devait s'appuyer sur des outils de doctrines. On peut dire que ces outils n'existaient pas. Mais, ils étaient peu nombreux et émanaient le plus souvent de praticiens, fussent-ils éminents¹⁷⁵⁸.»* C'est la raison pour laquelle nous nous sommes donnés pour objectif de s'orienter vers les professionnels praticiens pour avoir des exemples de cas pratiques de contentieux afin d'étayer le fait des conteneurs maritimes. Malheureusement cette démarche n'a pas pu avoir le succès escompté. Toutes les tentatives de prise de contact sont restées sans suite. Depuis le bureau des douanes locales jusqu'à celui régional du Nord, aucun spécialiste n'a voulu nous accorder une interview, ni répondre aux questionnaires que nous leur avons proposés. Je profite une fois encore pour présenter toute ma gratitude à mon Directeur de thèse qui s'est personnellement impliqué dans cette démarche. C'est finalement que nous avons compris que le sujet est très sensible et que l'Etat ne souhaiterait pas accorder des entretiens aux chercheurs de peur peut-être que ces informations ou ces cas pratiques, qui seraient publiés dans des travaux de recherches, pourraient éveiller l'attention des fraudeurs. Si déjà la documentation sur la matière est rare, on peut comprendre alors pourquoi cette thèse a été réalisée à travers la lecture d'un nombre très limité d'ouvrages spécialisés en la matière. Par contre, la situation n'est pas pareille dans le domaine du transport maritime par conteneurs. Même ici aussi, la matière n'est pas à la portée de toutes les facultés d'enseignements. Les spécialistes peuvent aussi se faire dénombrer au bout des doigts. Cependant, si les ouvrages, la doctrine et la jurisprudence abordent la plupart du temps les questions du droit maritime en général, rares sont ceux qui se consacrent exclusivement aux cas des conteneurs. Et

¹⁷⁵⁸ HATOUX (B.), préface *«Recueil de jurisprudence douanier 1990-2010, du Maître PANNIER (J.)*.

pourtant, c'est depuis plus de 60 ans que le conteneur maritime a fait son apparition. En dépit de son âge, les professionnels du monde maritime n'arrivent pas à s'accorder sur une norme uniforme qui pourra encadrer les activités du transport maritime en général et en particulier celui du transport maritime par conteneurs.

Notre travail de recherche est confronté en effet, à cette difficulté de conciliation des textes juridiques adéquats qui gouvernent la filière. Ces difficultés apparaissent certainement à cause de la diversité des intervenants dans ce mode de transport. C'est la raison pour laquelle la conception même du plan de cette recherche a été aussi difficile. En effet, à travers la lecture de ce travail, on peut comprendre que le droit douanier et le droit maritime des transports se complètent. Le contrat de transport de marchandises ne peut s'achever sans les formalités douanières quel que soit le régime douanier de la marchandise. A cet effet comment concevoir un plan pour enchevêtrer les deux domaines de droit était devenu un puzzle intellectuel. Le droit douanier qui constitue déjà une matière très complexe et qui évolue peu n'est pas facilement malléable avec une autre filière de droit, celui du transport maritime qui végète toujours dans son caractère traditionnel. Parce que, bien qu'ayant une envergure internationale, il fait naître souvent des divergences d'intérêts entre tous les acteurs de ce mode de transport./.

Bibliographie.

La bibliographie est composée de neuf parties. Ces parties sont harmonisées dans l'ordre suivant :

- les ouvrages généraux,
- les ouvrages spéciaux,
- les thèses de doctorat,
- les mémoires de Master II, de diplôme de DESS et de Maîtrise,
- les Cours, communications et rapports d'activités,
- les articles juridiques doctrinaux,
- les articles de revues et de presses,
- les sites Internet,
- les Conventions consultées.

✓ **Ouvrages généraux.**

ANCEL (P.), RIVIER (M. C.), «*Le conventionnel et le juridictionnel dans le règlement des différends*», Etudes Juridiques n° 10, Paris : Economica, 2004, 348 pages.

ATIAS (C.), «*Le contentieux contractuel*», 4^{ème} édition, Aix-en-Provence : PUAP, 2008, 331 pages.

ATIAS (C.), «*Le contrat dans le contentieux judiciaire*», 5^{ème} édition, Litec, 2010, 300 pages.

AUDIT (B.), «*Droit international privé*», 6^{ème} édition, Paris : Economica, 2010, 1013 pages.

AZALOU (M. R.), «*Qualification des infractions courantes : crimes, délits, contraventions, peines encourues*», 2^{ème} édition, Porto-Novo : COPEF, 2006, 257 pages.

BACACHE-GIBEILI (M.), «*Les obligations - la responsabilité civile extracontractuelle*», Tome V, 1^{ère} édition, Economica, 2007, 783 pages.

BENABENT (A.), «*Les contrats spéciaux civils et commerciaux*», Montchrestien, 7^{ème} édition, 2006, 694 pages.

BOULOC (B.), *«Droit de l'exécution des peines»*, 4^{ème} édition, Paris : Précis Dalloz, 2011, 538 pages.

BRUN (Ph.), *«La responsabilité civile extracontractuelle»*, Litec, 2005, 546 pages.

BUFFELAN-LANORE (Y.), LARRIBAU-TERNEYRE (V.), *«Les obligations»*, édition SIREY, 2008, 948 pages.

CHATILLON (S.), *«Droit des affaires internationales»*, 4^{ème} édition, Vuibert, 2005, 385 pages.

CARREAU (D.), JUILLARD (P.), *«Droit international économique»*, 4^{ème} édition, Dalloz, 2010, 770 pages.

CORNU (G.), *«Vocabulaire juridique»*, nouvelle édition, PUF, 2011, 1025 pages.

DUBOUIS (L.), BLUMANN (C.), *«Droit matériel de l'Union européenne»*, 6^{ème} édition, Montchrestien, 2012, 805 pages.

DUTILLEUR (F. C.), DELEBECQUE (P.), *«Contrats civils et commerciaux»*, 8^{ème} édition, Dalloz, 2007, 996 pages.

GAUDEMET-TALLON (H.), *«Compétence et exécution des jugements en Europe : Règlement 44/2001, Convention de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)»*, 4^{ème} édition, LGDJ, 2010, 750 pages.

GUILLIE (R.), VINCENT (J.) et all, *«Lexique des Termes Juridiques»*, 19^{ème} édition Paris : Dalloz, 2012, 174 pages.

HEUZE (V.), *«Traité des contrats : la vente internationale de marchandises»*, LGDJ, 2000, 604 pages.

JACQUET (J. M.), DEBELECQUE (P.), CORNELOUP (S.), *«Droit du commerce international»*, 2^{ème} édition, Précis Dalloz, 2010, 913 pages.

LOUIS (S.), *«Le nouveau testament»*, nouvelle édition, Trinitarian Bible Society, 1996, 491 pages.

PRADEL (J.), *«Droit pénal général»*, 18^{ème} édition, CUJAS, 2010, 726 pages.

PLATON, *«Les Lois»*, livre VI, 400 ans avant Jésus Christ, 130 pages, traduction de Luc BRISSON et Jean-François PRADEAU, ouvrage numérisée par (J. P.) MURCIA, en ligne, <http://remacle.org>

SANTULLI (C.), *«Droit du contentieux international»*, Paris : Montchrestien, 2005, 584 pages.

✓ **Ouvrages spéciaux.**

AYESSA (A.), «*Elément de droit douanier, des procédures et des techniques douanières dans les États membres de la CEMAC*», édition Connaissances et Savoir, 2010, 469 pages.

BAUCHET (P.), «*Le transport maritime de marchandises, Air, Mer, Terre*», édition Economica, janvier 2011, 108 pages.

BECET (J. M.), REZENTHEL (R.), «*Dictionnaire juridique des ports maritimes et de l'environnement littoral*», édition PUR, 2004, 367 pages.

BELOTTI (J.) «*Le transport international des marchandises*», 3^{ème} édition, Paris, Vuibert, 2003, 250 pages.

BERR (C. J.) et TREMEAU (H.), «*Le droit douanier communautaire et national*», 7^{ème} édition, Paris, Economica, 2006, 621 pages. Collection Droit des Affaires et de l'Entreprise.

BERR (C. J.), «*Introduction au Droit Douanier*», nouvelle édition, Paris, Economica, 2008, 73 pages.

BEURIER (J. P.), «*Droits Maritimes*», 2^{ème} édition, Dalloz, 2008, 1216 pages.

BILLARD (J.) «*Porte-conteneurs, la révolution des transports maritimes*», édition ETAI, 2003, 248 pages.

BOISSON (Ph.), «*Politiques et droit de la sécurité maritime*», édition Bureau Véritas, Paris 1998, 670 pages.

BONASSIES (P.), «*La loi du pavillon et les conflits de droit maritime*», RCADI, volume n° 128, 1969, 117 pages.

BONASSIES (P.), SCAPEL (C.), «*Traité de droit maritime*», 2^{ème} édition, Paris : LGDJ, 2010, 946 pages.

CARPENTIER (V.), «*Guide pratique du contentieux douanier*», Paris, Litec, 1996, 201 pages.

CHATAIL (C.), «*Guide des procédures douanières*», édition Lamy 2012, en ligne, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

DAMIEN (M. M.), «*Transport et logistique fluviaux*», édition Dunod, 2009, 359 pages.

de MATONS (J. G.), «*Droit Economique et Finances Portuaires*», édition Presse ENPE, 1999, 1094 pages.

DECHAUME (J.) et VENTURELLI (W.), «*Gestion des procédures douanières*», édition SEPEC, 2011, 257 pages.

DELEBECQUE (Ph.), «*La responsabilité, aspects nouveaux*», travaux de l'Association Henri Capitant, Journée panaméennes, rapport français, Tome L, LGDJ, 2003, 814 pages.

DELVAL (P.), «*Le marché mondial du faux : Crimes et contrefaçons*», édition CNRS, 2010, 278 pages.

ELENGA-DI-OKANGA (F. J.), «*La lutte contre la fraude douanière en RD CONGO*», édition Harmattan, 2010, 475 pages.

GUILBAUT (M.), SOPPE (M.), «*Apports des enquêtes chargeurs, connaissance des chaînes de transports de marchandises et de leur déterminant logistique*», Collectes INRETS, novembre 2009. 220 pages.

GUILLAUME (J.), «*Le transport maritime dans la mondialisation*», édition L'Harmattan, 2008, 277 pages.

GROUPE de Travail, DTMPL, «*Les ports maritimes français dans les échanges mondiaux*», édition CRDP, Paris, 2004, 117 pages.

HESSE (Ph. J.), BEURIER (J. P.), CHAUMETTE (P.), TASSEL (Y.), and al., «*Droits maritimes, mer, navire et marins*», édition Juris service, tome 1, 1995, 462 pages.

HYEANS (A.), «*La douane au cœur de la stratégie internationale des entreprise : du contrôle au partenariat*», Harmattan, décembre 2012, 260 pages.

JOLIVET (E.) «*Les Incoterms-Étude d'une norme du commerce international*», Paris, Litec, 2004, 260 pages.

KANE (K. A.), «*Droit portuaire en Afrique : Aspects juridiques de la gestion et de l'exploitation portuaires au Sénégal*», édition l'Harmattan 2012, 318 pages.

KERGUELEN-NEYROLLES (B.), «*Commission de transport Mer, fer, air, Commerce extérieur*», édition Lamy 2012, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

LAPEYRE (E. G.), «*Transport maritime et régime portuaire*», recueil des cours, volume n° 308, 2004, en ligne, http://nijhoffonline.nl/view_pdf?, 380 pages.

Le BAYON (A.), «*Dictionnaire de droit maritime*», édition PUR, 2007, 280 pages.

MONTAS (A.), «*Droit maritime*», édition Vuibert, 2012, 272 pages.

NATAREL (E.), «*Le rôle de la douane dans les relations commerciales internationales*», 2^{ème} édition ITCIS, 2007, 164 pages.

NATAREL (E.), «*Construction communautaire et mutation du droit national : le Code des douanes français en question*», PUAM 2004, 401 pages.

PANCRACIO (J. P.), «*Droit de la mer*», 1^{ère} édition, Paris : Précis Dalloz, 2010, 520 pages.

PANNIER (J.), «*Recueil de jurisprudence douanier 1990-2010*», édition Economica, 2010, 706 pages.

PAULIN (C.), «*Lamy logistique*», édition Lamy 2012, en ligne, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

PERU-PIROTTE (L.), DUPONT-LEGRAND (B.), LANDSWEERDT (B.), «*Le droit du transport dans tous ses états : réalités, enjeux et perspectives nationales, internationales et européennes*», édition LARCIER 2012, 319 pages.

PINEAU (J.), «*Le contrat de transport terrestre, maritime, aérien*», édition Thémis, 1986, 166 pages.

PUIGELIER (C.), «*La preuve*», Etudes Juridiques n° 19, Paris : Economica, 2004, 246 pages.

REUTER (N.), «*La notion d'assistance en mer*», Imprimerie Lussaud, 1975, 390 pages.

RIPERT (G.), «*Droit Maritime, abordage et assistance, avarie commune, assurances maritimes*», 4^{ème} édition, Librairie Dalloz, Tome 3, 1953, 904 pages.

RODIÈRE (R.), «*Traité général de droit maritime, événements de mer : accidents de mer, assistance maritime et sauvetage, avaries communes*», Librairie Dalloz, 1972, 540 pages.

RODIÈRE (R.), «*Traité générale de droit maritime*», édition Dalloz, Tome 2, 1968, 472 pages.

RODIÈRE (R.), MERCADAL (B.), «*Droit des transports terrestres et aériens*», édition Dalloz, Paris 1990, 478 pages.

SOULARD (C.), «*Guide pratique du contentieux douanier*», Paris : Litec, 2008, 394 pages.

VIALARD (A.), «*Droit maritime*», édition PUF, 1997, 503 pages.

WERNER (A. R.), «*Traité du droit maritime général : éléments et systèmes, définitions, problèmes, pratiques*», édition Librairie Droz, Genève, 1964, 501 pages.

✓ **Thèses de doctorat.**

BOUILLART (C.), *«Les mutations d'un service public régalién, la douane»*, thèse de doctorat en droit public, Université de droit et santé Lille 2, 2003, 799 pages.

BRANELLEC (G.), *«La coexistence des règles applicables au contrat de transport international de marchandises par mer : contribution à l'étude de l'uniformité du droit»*, thèse de droit maritime, Université de Bretagne Occidentale, UFR de Droit et des Sciences Economiques, 2007, 640 pages.

CAMARA (B.), *«Le contentieux douanier au Sénégal, réflexion sur la place du juge dans le traitement des infractions»*, thèse de droit douanier, UFR Pierre Mendès de Grenoble 2, 2005, 336 pages.

CHAKIR (A.), *«Le régime juridique de la manutention portuaire en droit marocain et en droit français»* Thèse de droit privé, Université droit et santé de Lille 2, 1995, 550 pages.

CREN (R.), *«Poursuites et sanctions en droit pénal douanier»*, thèse de doctorat en droit privé, Université de Paris, Panthéon-Assas, novembre 2011, 374 pages.

de FONTMICHEL (A. C.), *«L'arbitrage, le juge et les pratiques illicites du commerce international»*, Thèse de droit privé, Université de Panthéon Assas, 2004, 449 pages.

FREMONT (A.), *«La conteneurisation et mondialisation, la logique des armateurs de lignes régulières»*, texte d'habilitation à diriger des recherches, Université Paris I, UFR de Géographie, sous le parrainage de Monsieur (Th.) Saint-Julien, Professeur de géographie, soutenance publique le 1^{er} décembre 2005, 268 pages.

KOZUBOVSKAYA-PELLE (A.), *«De la qualité juridique de transporteur maritime de marchandises : notion et identification»*, thèse de droit maritime, Université d'Aix-Marseille, PUAM, 2011, 355 pages.

LE COUVIOUR (K.), *«La responsabilité civile à l'épreuve des pollutions majeurs résultant du transport maritime»*, thèse de droit maritime, Université d'Aix-Marseille, Tome I et II, PUAM, 2007, 829 pages.

MAZIGUI NGOUE (E.), *«Le transport multimodal des marchandises de la zone CEMAC»*, thèse de doctorat de droit privé, Université de Nantes, 2011, 500 pages.

MOHAMMED (A. M. M.), *«L'arbitrage en matière de transport maritime de marchandises, étude du droit français et du droit égyptien»*, thèse de droit maritime, Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne), 2003, 506 pages.

ORTSCHEIDT (J.), *«La réparation du dommage dans l'arbitrage commercial international»*, thèse de droit privé, UFR Paris XII, 2001, 425 pages.

RIMABOSCHI (M.), *«L'unification du droit maritime, contribution à la construction d'un ordre juridique maritime»*, thèse de droit maritime, UFR Aix-Marseille, 2006, 625 pages.

SERAGLINI (C.), *«Lois de police et justice arbitrale internationale»*, thèse de droit privé, UFR Paris I, 2001, 571 pages.

SINTEZ (C.), *«La sanction préventive de la responsabilité civile, contribution à la théorie de l'interprétation et de la mise en effet des normes»*, thèse de droit privé, Université d'Orléans, Dalloz 2011, Collection nouvelle bibliothèque de thèses, volume 110, 2011, 514 pages.

THOMAS (A.), *«Les acconiers»*, thèse de droit privé, UFR Aix-en-Provence, 1923.

TOHOO (A.), *«Le règlement contentieux des avaries de la phase du transport maritime en droit comparé entre l'Allemagne et la France, avec le droit substantiel du Bénin, de la Côte d'Ivoire et du Nigéria»* thèse de droit maritime, Université de Hambourg (Allemagne) 2003, 607 pages.

✓ ***Mémoires de Master II, de diplôme de DESS et de Maîtrise***

ADIL (H.), *«La responsabilité du transporteur maritime international de marchandises sous connaissement: causes d'exonération et limitation légales»*, mémoire présentée à la Faculté des Etudes Supérieures de Montréal en vue de l'obtention du grade de maître en droit option : droit des affaires, Université de Montréal, 2005, 168 pages.

CHEBLI (K.), *«Optimisation des mouvements des conteneurs dans un terminal maritime.»*, mémoire de diplôme de DESS, Université de Montréal, 2011, 118 pages.

CACHARD (O.) *«Les clauses relatives à la compétence internationale dans les connaissements : consensualisme ou formalisme?»*, mémoire de DEA, soutenu à l'Université Panthéon – Assas, Paris II, septembre 1997, 180 pages.

COURTOIS (M.), *«Les porte-conteneurs géants, dangers et exploitation»*, Mémoire technique de fin d'études supérieures de la marine marchandes, Ecole Nationale de la Marine Marchande de Marseille, 2008, 68 pages.

DUBREUIL (J.), *«La logistique des terminaux portuaires de conteneurs»*, article de recherche du Centre Interuniversitaire de Recherche sur les

Réseaux d'Entreprise, la Logistique de Transport (CIRRELT), Université de Québec à Montréal, 2008, 202 pages.

FAGUERET (V.), *«Informatisation portuaire»*, mémoire de Master II, Université d'Aix en Provence, 2008, 72 pages.

INGELAERE (F.), *«Les contributions de la douane française à la défense nationale»*, Thèse de doctorat en droit douanier, Université droit et santé de Lille 2, 1991, 427 pages.

JOSEPH (J.), *«L'arbitrage commercial international et les garanties procédurales»*, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, mémoire présenté pour l'obtention du grade Maître en droit (LLM.), juin 2009, 239 pages.

JOUVE (A.), *«Les terminaux à conteneurs portuaires»*, mémoire de Master II, Université d'Aix en Provence, 2008, 142 pages.

KHANH LY (T. T.), *«Normes et responsabilités du transport conteneurisé»*, mémoire Master II Recherche, Université droit et santé de Lille 2, 2007, 90 pages.

KOST DE SÈVRES (N.), *«Le consentement à la convention d'arbitrage commercial international, évolution et développements récents en droit québécois et en droit international»*, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, mémoire présenté pour l'obtention du grade Maître en droit (LLM.), décembre 2005, 164 pages.

LANDSWEERDT (C.), *«La vente franco»*, mémoire Master II Recherche, Université droit et santé de Lille 2, 2006, 126 pages.

LEMARIE (A.), *«La force majeure en droit du contrat de transport maritime de marchandises»*, mémoire de Master II, Université d'Aix en Provence, 2007, 127 pages.

LINCOLN (J.), *«La loi applicable au contrat de transport maritime»*, mémoire Master II, Université d'Aix en Provence, 2007, 108 pages.

MARTIN-DIT-NEUVILLE (G.), *«Les conteneurs tombés à la mer»*, mémoire Master II, Université d'Aix en Provence, 2009, 160 pages.

NASSIOS (D.), *«La chaîne de responsabilité de la sécurité maritime»*, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, mémoire présenté pour l'obtention du grade Maître en droit (LLM.), août 2002, 293 pages.

PATINO (A. F.), *«La compétence du tribunal arbitral dans l'arbitrage commercial»*, mémoire de DESS, Faculté des études supérieures, Faculté de droit, Université de Montréal, 2007, 162 pages.

RAJAONARISON (V. M.), «*Conteneurisation dans les échanges maritimes internationaux*», mémoire de Master II, Université d'Aix en Provence, 2005. 125 pages.

✓ **Cours, communications et rapports d'activités.**

ANISZEWSKI (S.), «*Etude préliminaire concernant l'incidence sur la douane des négociations menées dans le cadre du programme de Doha de l'OMC pour le développement*» document de recherche n° 1, OMD, 2009, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 27 pages.

ANISZEWSKI (S.), «*Gestion coordonnée des frontières – un document conceptuel*», document de recherche n° 2, OMD, 2009, en ligne <http://www.wcoomd.org/fr/>, 23 pages.

BERNARD (K.), «*Instruments de promotion commerciale pour les ports*», rapport CNUCED, 1995, 33 pages.

CARBONE (M. S.), «*Conflits de lois en droit maritime*», Martinus Nijhoff Publisher 2010, recueil des cours n° 340, en ligne, <http://www.brill.nl/conflits-de-lois-en-droit-maritime>, 275 pages.

Cour de Cassation, «*Exercice des poursuites, prononcé des sanctions et condamnation au paiement des droits éludés*», communication 2006, en ligne, <http://www.courdecassation.fr>

CNUCED, «*Développement et amélioration des ports ; principe directeur pour l'informatisation des ports à l'intention des responsables portuaires. Systèmes d'informatisation gérés par ordinateur pour les opérations portuaires*», Rapport n° TD/B/C.4/AC.7/11/Supp.1 du 9 avril 1991, en ligne www.unctad.org

COULIBALY (A.), «*Droit International et Européen : Contentieux International*», Cours de Droit, Université de Toulouse, 2007-2008

CRIST (Ph.), CRASS (M.), MIYAKE (M.), «*La sûreté du transport intermodal de conteneurs*», Rapport OCDE CEMT, 2005, en ligne, www.oecd.org/cem, 140 pages.

DEBRIE (J.), RUBY (C.), «*Approche des réformes portuaires européennes et nord-américaines (Canada), éléments de réflexion pour la politique portuaire française*», synthèse réalisée dans le cadre des études centrales de la Direction Générale, Institut National de Recherche sur les Transports et leur Sécurité (INRETS), avril 2009, 50 pages.

DGDDI, «*La charte des contrôles douaniers*», version du 8 avril 2011, en ligne, www.douane.gouv.fr, 29 pages.

DIALLO (I. K.), «*Obligations et responsabilité du chargeur envers le transporteur*», Règles de Rotterdam, 11 décembre 2008 – Colloque du 21 septembre 2009 à Rotterdam, communication faite sur la Faculté de Droit de Dakar par le Professeur DIALLO, Porte-parole du groupe africain.

FREMONT (A.), «*Les réseaux maritimes conteneurisés, épine dorsal de la mondialisation*», communication INRETS, Saint-Dié, octobre 2005, en ligne <http://archives-fig-st-die.cndp.fr>

FREMONT (A.), «*Le monde en boîtes. Conteneurisation et mondialisation*», Arcueil, Synthèse INRETS n° 53, 2007, 145 pages.

FREMONT (A.), FRANC (P.), «*Voies navigables et desserte portuaire*», rapport d'étude INRET, 2008, 91 pages.

Groupe de travail, CNUCD, «*Rapport sur le commerce et le développement, 2011*», UNCTAD/TDR/2011, en ligne, www.unctad.org/fr, 33 pages.

Groupe de travail, Union européenne, Direction Générale de la Fiscalité de l'Union Douanière, «*Guide des procédures douanières applicables au transport maritime à courte distance*», document de travail de la Commission n° SEC(2002) 632 du 29 mai 2002, 59 pages.

Groupe de travail, OCDE, «*Forum international des transports : évolution des transports 1970-2009*», OCDE, avril 2001, en ligne <http://www.oecd.org/officialdocuments>, 101 pages.

Groupe de travail: du Ministère de l'Équipement, des Transports et du Logement, Direction du Transport Maritime, des Ports et du Littoral : «*Lexique des termes de transport maritime*», février 2002, en ligne, www.gouv.fr, 5 pages.

HARDIN (A.), PÁLSSON (G.), Gaël RABALLAND (G.), «*Ports et transport maritime en Afrique de l'Ouest et du Centre : Les défis à relever*», document de travail SSATP n° 84F, mai 2007, 23 pages.

HOFFMANN (J.). «*Review of Maritime Transport 2011*», Report by the UNCTAD Secretariat, UNCTAD/RMT/2011, en ligne, www.unctad.org/fr, 234 pages.

KENGUEP (E.), «*La notion de conteneur en droit des transports internationaux de marchandises par mer : apport des Règles de Rotterdam*», Neptunus, revue électronique du Centre de Droit Maritime et Océanique, Université de Nantes, volume n° 17, 2011/2, en ligne, <http://www.cdmu.univ-nantes.fr/centre-droit-maritime-oceanique/cdmu>, 11 pages.

MAYER (T.), «*La nouvelle Convention CNUDCI sur le contrat de transport de marchandise par mer*», communication du 23 mars 2009, office Fédéral de

la Justice et Police Suisse, unité droit international privé, référence dossier n° 2674/S218, en ligne, <http://www.admin.ch>, 15 pages.

MIKURIYA (K.), «*Recueil de l'OMD sur la gestion des risques en matière douanière*», 2010, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 10 pages.

NATIONS UNIES, «*Manuel de facilitation du commerce deuxième partie, notes techniques sur les mesures essentielles de facilitation du commerce*», UNCTAD/SDTE/TLB/2005/2, 2006, 112 pages.

N'GUESSAN (N.), «*La problématique de la gestion intégrée des corridors en Afrique subsaharienne*», Document d'analyse SSATP n°. 3F, Programme de politiques de transport en Afrique subsaharienne et Banque mondiale et Commission économique pour l'Afrique, mai 2003, en ligne, <http://www4.worldbank.org/afr/ssatp/>, 52 pages.

OLIVA (C.), «*Sécurité dans les ports : l'US Customs container security initiative*», Communication, Université de Marseille, 2002, en ligne, <http://www.univ-cezanne.fr>

OMD, «*Cadre des normes SAFE de l'OMD*», 2007, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 71 pages.

OMD, «*Droit de recours contre les arrêts et décisions des douanes et autres organismes*», note technique n°10, janvier 2011, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 4 pages.

OMD, «*Système d'inspection des conteneurs*», fascicule n°1 D/2004/0448/2, les cahiers de la douane, 35 pages.

OMD, «*Gestion du risque pour le contrôle douanier*», note technique n°12, janvier 2011, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 8 pages.

OMD, «*Recueil de l'OMD sur la gestion des risques en matière douanière*», volume n° 1, janvier 2011, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 56 pages.

OMD, «*Coordination des services frontaliers*», note technique n° 14, janvier 2011, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 5 pages.

OMD, «*Traitement douanier avant arrivée*», note technique n° 15, janvier 2011, en ligne, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 11 pages.

OMD, «*Système douanier automatisé (SYDONIA)*», note technique n° 21, janvier 2011, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 7 pages.

ORDF, Groupe de travail, «*Relation entre la douane et les entreprises face à l'évolution du commerce mondial*», rapport de travail, mai 2006, en ligne, www.ordf.fr, 58 pages.

POULIOT (M.) DANSEREAU (N.), «*Transports et développement économique*»,

Université de Montréal, département de la géographie, en ligne, <http://www.geog.umontreal.ca/geotrans/fr>

ROZAS (J. C. F.), «*Rôle des juridictions étatiques devant l'arbitrage commercial international*», Recueils des cours à l'académie de droit international de La Haye (RCADI), volume n° 290, 2001.

SCHAFF (F.), BRION (A.), «*Le statut d'opérateur économique agréé OEA, la certification AEO*», en ligne, www.interdouane.fr, 2009, 26 pages.

VINCENT (V.), «*Etude sur les transports maritimes 2010*», rapport du Secrétariat du CNUCD, UNCTAD/RMT/2010, en ligne, www.unctad.org/fr 218 pages.

YASUI (T.), «*Avantage de la Convention de Kyoto révisée*», document de recherche n° 6 OMD, 2010, en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>, 11 pages.

YASUI (T.), «*La coopération entre les administrations douanières et fiscales : enseignements tirés d'autorités fiscales*», document de recherche n°5 OMD, 2009, en ligne, <http://www.wcoomd.org>, 17 pages.

✓ **Articles juridiques doctrinaux.**

ANGELELLI (P.), «*Quelques éléments sur le Schengen et la mer*», DMF n° 704, 2009, p. 555-565.

ANZIANI (A.), BETEILLE (L.), «*Responsabilité civile : des évolutions nécessaires*», Recueil Dalloz 2009 n° 34, p. 2338-2349.

AUDIT (M.), «*Qui du tribunal arbitral ou tribunaux étatiques est compétent pour connaître de la validité d'un contrat d'arbitrage*», note sous Paris Pôle 1, Ch. 1, le 6 janvier 2001 et Tribunal de grande instance de Paris, le 22 septembre 2010, Revue de l'Arbitrage n° 1, 2011.

ARDILLON (H.), «*La fonction du capitaine à bord d'un navire à grande dimension*», DMF n° 735, 2012, p. 335-355.

BERNIE (M.), «*Dommmages en cascade: responsabilité du commissionnaire de transport, auteur de la faute initial*», DMF n° 722, 2011, p.149-154.

BERNIE (M.), «*Avarie commune : procédure indépendante de l'avarie particulière, effet sur le contrat de transport et droit applicable aux frais de réexpédition des marchandises*», DMF n° 710, 2010, p. 25-34.

BOKALLI (V. E.), «*L'avarie commune : réflexion critique sur une institution traditionnelle du droit maritime*», DMF n° 559, 1996, p. 355-368.

BONASSIES (P.), «*De la garde de belles de bois chutés à la mer*», DMF n° 696, 2008, p. 804-817.

BONASSIES (P.), «*Echec d'une action de l'administration en recouvrement des frais de relèvement d'un conteneur perdu en mer, ou de l'importance de bien choisir sa ligne d'attaque*», DMF n° 711, 2010, p. 114-121.

BONASSIES (P.), «*L'indisponibilité d'une créance maritime ne fait pas obstacle à la saisie conservatoire d'un navire*», DMF n° 719, 2010, p. 917-919.

BONASSIES (P.), «*Primauté des règles générales de responsabilité délictuelle sur le régime spécifique des épaves maritime*» DMF n° 701, 2009, p. 221-220.

BONASSIES (P.), «*De la garde de billes de bois chutées à la mer*» DMF n° 696, 2008, p. 804-809.

BONASSIES (P.), «*Le droit du transport maritime de conteneurs à l'orée du 21^{ème} siècle*», DMF n° 699, 2009, p. 7-15.

BONASSIES (P.), «*Des modalités de l'action en responsabilité extra-contractuelle du destinataire contre le fréteur à temps*», DMF n° 701, 2009, p. 237-240.

BONASSIES (P.), «*La saga des conteneurs perdus en mer continue*», DMF n° 732, 2012, p. 14-24.

BONFILS (P.), «*Principe de spécialité des personnes morales*», DMF n° 123, 2004, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

BORDAHANDY (P. J.), «*Les surestaries de conteneur : un pas en avant un pas en arrière*», DMF n° 714, 2010, p. 399-413.

BOUTONNET (M.), «*Préjudice moral et atteinte à l'environnement*», Recueil Dalloz n° 15, 2010, p. 912-920.

CACHARD (O.), «*La Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (Règles de Rotterdam)*», J.D.I., avril-mai-juin 2012, p. 533-569.

CACHARD (O.), «*La clause said to contain et le trafic conteneurisé*», acte de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, pages 612-618.

CHATAIL (C.), «*Remise et non-recouvrement à posteriori*», BTL n° 3291 du 26 octobre 2009, p. 622-623.

CHATAIL (C.), «*Contrôle et contentieux douaniers*», BTL n° 3249, 2008, p. 742-743.

CLAY (T.), «*Arbitrage et modes alternatifs de règlement des litiges*», Recueil Dalloz n° 44, 2009, p. 2959-2970.

CORRUBLE (Ph.), «*Le droit communautaire et le financement des ports*», DMF n° 624, 2002, p. 274-288.

CORNETTE (M.), «*La responsabilité du chargeur dans ses relations avec les douanes*», DMF n° 689, 2008, p. 167-170.

de CET BERTIN (C.), «*Qui est responsable du fait du conteneur*», article juridique en libre accès sur le site Internet www.premat-atlantique.gouv.fr, 6 pages.

de CET BERTIN (C.), «*Qui est responsable du fait du conteneur*», publication de conférence maritime du 12 décembre 2006, en ligne, www.premar-atlantique.gouv.fr

DEGERT-RIBEIRO (H.), «*La lutte contre les trafics illicites dans la mer des Caraïbes*», Revue Africaine des Affaires Maritimes et des Transports n° 3, janvier 2011, p. 28-32.

DEGOMMIER (S.), «*L'Etat ne peut réclamer à une compagnie de transport maritime le remboursement des frais de récupération de conteneurs tombés en mer*», AJDA, 2009, p. 40-54.

DELEBECQUE (Ph.), BONASSIES (P.), «*Quel est le régime des surestaries de conteneur*», DMF n° 15 supplément, 2011, p. 75-76.

DELEBECQUE (Ph.), «*La responsabilité du chargeur dans ses relations avec le transporteur : le point de vue français*», DMF n° 689, 2008, p. 112-116.

DELEBECQUE (Ph.), «*Droit de la preuve*», Recueil Dalloz n° 40, 2010, p. 2671-2681.

DELEBECQUE (Ph.), «*La Convention sur le contrat du transport international entièrement ou partiellement par mer : dernières précisions*», DMF n° 696, 2008, p. 787-790.

DELEBECQUE (Ph.), «*L'évolution du transport maritime : brèves remarques*», DMF n° 699, 2009, p. 16-21.

DELEBECQUE (Ph.), BONASSIES (P.), «*La livraison, un moment essentiel dans le contrat*», DMF HS n° 14, 2010, p. 75-80.

de SCHEEMAECCKER (L.), «*La saisie conservatoire et exécutoire de navire, le droit positif belge*», acte de colloque franco-belge AFDM-ABDM, sous la présidence de G. Van DOOSSELAERE et P. SIMON, DMF n° 716, 2010, p. 553-566.

DOUAY (C.), «*Le régime juridique de l'assistance en mer selon la Convention de Londres du 28 avril 1989*», DMF n° 493, 1990, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

FEDI (L.), REZENTHEL (R.), «*L'exploitation des terminaux portuaires face aux enjeux maritimes du 21^{ème} siècle*», DMF n° 685, 2007, p. 828-837.

FEDI (L.), «*La nouvelle codification des incoterms 2010 : entre simplification et rationalisation de la vente maritime internationale*», DMF n° 724, 2011, p. 303-313.

FEDI (L.), «*La notion de terminal: entre incertitudes de jure et certitudes de facto*», DMF n° 692, 2008, p. 455-463.

FEDI (L.), REZENTHEL (R.), «*Le droit de grève dans les ports et les terminaux de commerce : une liberté à utiliser avec modération*», DMF n° 727, 2011, pages 655-666.

FOUCHIER (F.), «*Action directe contre les P I Clubs*», DMF n° 600, 2000, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

GONZALES (G.), VERNIZEAU (D.), «*Mer et Responsabilité*», Colloque organisé par l'UMR AMURE – Centre de droit et d'économie de la mer- Université de Brest, du 16-17 octobre 2008, DMF n° 698, 2008, p. 1050-1059.

GRANGE (N.), «*Sûreté maritime*», BTL n° 2948, 2002, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

GRELLET (L.), «*Les conteneurs perdus en mer*», Actes de colloque franco-belge, DMF n° 749, Juillet-Août 2013, pages 671-680.

GRUBER (A.), «*Présomption de responsabilité et bonne foi en matière douanière*», BTL n° 3113, 2006, p. 38-40.

GUEGUEN-HALLOUET (G.), «*Les activités portuaires à l'épreuve des règles de la concurrence*», DMF n° 690, 2008, p. 280-290.

HELIGON (G.), «*Opposabilité aux destinataires des clauses de compétences des contrats de transport : question de droit?*», La gazette de la Chambre Lettre d'information de la Chambre arbitrale de Paris, n° 3, 2003-2004, 3 pages.

HUMANN (C.), «*De la difficile mise en jeu de la responsabilité pour cause de retard*», DMF n° 710, 2010, p. 57-61.

HUMANN (C.), «*Conditions de preuve de la qualité à agir de l'acheteur contre le transporteur*», DMF n° 701, 2009, p. 241-244.

HUMANN (C.), «*Condition de la subrogation légale de l'assureur et de la responsabilité du transporteur maritime pour mise à disposition de conteneurs défectueux*», DMF n° 701, 2009, p. 245-257.

HUMANN (C.), «*Qualification et conséquences du contrat de louage d'un conteneur par le transporteur maritime*», DMF n° 598, 1999, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

JAQUET (J. M.), «*Avons-nous besoin de la jurisprudence arbitrale?*», Revue de l'arbitrale 2010, n° 3, 445 pages.

KENDE (C. B.), «*Le concept de limitation de responsabilité en droit maritime américain*», DMF 1987, p. 727-743.

KESSEDJIAN (C.) «*Le Règlement 44/2001 et l'arbitrage*», Revue de l'arbitrale 2009, n° 4, 699 pages.

LE BIHAN GUENOLE (M.), «*Conteneurs à la mer et action en recouvrement des frais engagés par l'Etat pour leur récupération*», DMF n° 726, 2011, p. 510-517.

LIBER AMICORUM, «*Mélange en mémoire de Lucien Simont*», Bruylant, 2002, 1205 pages.

LOPUSKI (J.), «*Contrats maritimes internationaux et le problème de la liberté contractuelle*», DMF 1983, p. 337-358.

LOOTGIETER (S.), «*le Capitaine et les Ship Planners*», actes de colloque franco-belge, juillet-août 2013, DMF n° 749, p. 642-653.

MICHALEK (P.), «*La saisie conservatoire et exécutoire de navire, le droit positif français*», acte de colloque franco-belge AFDM-ABDM, sous la présidence de G. Van DOOSSELAERE et P. SIMON, DMF n° 716, 2010, p. 549-553.

MICHEL (A. L.), «*VII^{ème} conférence internationale de droit maritime*», Colloque, DMF n° 711, 2010, p. 151-157.

MIRIBEL (S.), «*La codification du droit des transports dans le domaine maritime : les modifications introduites par la codification sont-elles opportunes?*», DMF n° 722, 2011, 182-186.

MIRIBEL (S.), «*La politique maritime de la France*», DMF n° 725, 2011, p. 471-472.

MIRIBEL (S.), «*Nouveau point sur le code des transports et exposé sur la "théorie générale des contrats" et les contrats maritimes*», DMF n° 725, 2011, p. 468-472.

MIRIBEL (S.), «*Affaire Rosa Delmas : limitation ou faute inexcusable une nouvelle approche*», DMF n° 730, 2011, p. 863-873.

MONTAS (A.), «*Le rapport du droit maritime au droit commun, entre simple particularisme et véritable autonomie*», DMF 691, 2008, p. 307-314.

MORIN (M.), «*Les douanes peuvent dérouter un navire pour le contrôler*», DMF n° 571, 1997, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

NDENDE (M.), «*L'activité normative des Nations-Unies dans le domaine des transports maritimes internationaux*», Revue Africaine des Affaires Maritimes et des Transports n° 1, juillet 2009, p. 8-18.

NDENDE (M.), «*La responsabilité du chargeur à l'égard du port : le point de vue français*», DMF n° 689, 2008, p. 152-158.

NGUENE NTEPPE (J.), «*La nouvelle Convention des Nations Unies dite "Règles de Rotterdam", et le défi de la construction d'un nouvel ordre maritime international.*», Revue Africaine des Affaires Maritimes et des Transports n° 3, janvier 2011, p. 33-49.

NICOLAS (P. Y.), «*Signification de la mention CY figurant sur un connaissement et responsabilité du transport*», DMF n° 569, 1997, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

ODIER (F.), «*La responsabilité du chargeur dans ses relations avec la douane : le point de vue français*», DMF n° 689, 2008, p. 171-174.

PANNIER (J.), «*La preuve en matière douanière*», Recueil Dalloz n° 23, 2009, p. 1552-1556.

POLERE (P.), «*Précisions sur les conséquences de l'absence de réserves en droit maritime*», en ligne, <http://www.fortunes-de-mer.com>

RAISON (O.), «*Le propriétaire de conteneurs : Transport maritime ou société de leasing – Problème engendré par la location de conteneurs*», Acte de colloque franco-belge, DMF n° 749, Juillet-Août 2013, pages 561-587.

RAYNAUD (M. N.), «*Action en remboursement de contributions d'avaries communes*», DMF n° 711, 2010, p. 101-113.

REMOND-GOUILLOUD (M.), «*Contestation d'une saisie conservatoire de navire par un saisissant concurrent*», DMF n° 711, 2010, p. 128-138.

RENUCCI (J. F.), «*Douane : la confiscation peut être une mesure disproportionnée*», DMF n° 96, 2001, en ligne Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

REZENTHEL (R.), «*La domanialité publique portuaire : une sérieuse contrainte pour les investissements privés*», DMF n° 728, 2011, p. 757-767.

REZENTHEL (R.), «*La saisie des navires et la défense des intérêts portuaires*», DMF n° 715, 2010, p. 523-530.

REZENTHEL (R.), «*Une nouvelle stratégie pour le développement des grands ports maritimes français*», DMF n° 698, 2008, p. 1060-1066.

SALVA (J. M.), «*Contentieux douanier et compétence des tribunaux : une évolution majeure*», en ligne, <http://www.lecercle.lesechos.fr>, décembre 2011.

SANA-CHAILLE DE NERE (S.), «*Transport maritime et lois de police étrangère*», DMF n° 714, 2010, p. 389-399.

SIMON (P.), «*Du nouveau sur l'action directe contre les P & I Clubs*», DMF n° 551, 1995, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

SIMON (P.), «*Synthèse de la journée Ripert 2011, colloque*», DMF n° 728, 2011, p. 752-756.

SITT (B.) et HAUTECOUVREURE (B.), «*Sécurité des conteneurs : pour un Code de conduite multilatéral*», 2007, en ligne, <http://www.afri-ct.org>

STOFFEL-MUNCK (Ph.) et BLOCH (C.), «*Responsabilité civile*», la semaine juridique n° 48 du 28 novembre 2011, p. 2374-2383.

TANTIN (G.), «*Le droit applicable à la mise hors d'état de nuire de conteneurs tombés à la mer : droit des épaves ou droit du navire?*», DMF n° 548, 1995 en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

TASSEL (Y.), «*Les indications portées au connaissement sont opposables à l'entrepreneur de manutention par le transporteur maritime*», DMF n° 642, 2003, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

TASSEL (Y.), «*Régime juridique applicable à l'opération de dépotage d'un conteneur qui vient d'être transporté par mer et qui est l'objet d'un transport terrestre subséquent*», DMF n° 703, 2009, p. 426-430.

TASSEL (Y.), «*Le manifeste de la cargaison et les connaissements de transport saisis par le droit pénal et le droit douanier*», DMF n° 686, 2007, p. 887-899.

TASSEL (Y.), «*Neutralisation totale du cas excepté de faute nautique par la faute même partiellement causale du transporteur maritime*», DMF n° 722, 2011, p. 141-148.

TASSEL (Y.), «*Nature juridique du contrat de fourniture d'un conteneur par le transporteur maritime au chargeur*», DMF n° 697, 2008, p. 929-935.

THOMAS (J. P.), «*Maritime*», BTL n° 3173, 23 avril 2007, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

TIERNY, PAMART et GARAUULT, «*Avaries communes, frais exposés au port*», BTL n° 3257, 2009, p. 76-77.

TILCHE (M.) «*Conteneurs: pas de responsabilité accrue pour le transporteur*», BTL n° 2438 du 22 juillet 1992, p. 21-21.

TILCHE (M.), «*A qui la faute?*», BTL n° 3357 du 21 mars 2001, p. 165-166.

TILCHE (M.), «*Conteneurs maritimes : la grogne continue*», BTL n° 3332, 2010, p. 522-523.

TILCHE (M.), «*Chargeur/Commissionnaire : conditions maison*», BTL n° 3303, 2010, p. 53-54.

TILCHE (M.), «*Conteneurs en souffrance*», BTL n° 3079, 2005, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

TILCHE (M.), «*Emballage : en prendre garde*», BTL n° 3340, 2010, p. 648-648.

TILCHE (M.), «*Transport de conteneur*», BTL n° 2995, 2003, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

TILCHE (M.), «*Transport de conteneurs : source de problèmes*», BTL n° 3122, 2006, p. 195-196.

TILCHE (M.), «*Vol de Conteneur*», BTL n° 3184, 2007, p. 443-444.

TREBULLE (F. G.), «*Droit de l'environnement mai 2008 – mai 2009*», Recueil Dalloz n° 36, p. 2448-2457.

VAN CAUWENBERGHE (P.) & REZENTHEL (R.), «*Le port, le navire et ses assureurs de responsabilité*», DMF n° 722, 2011, p. 187-193.

VIALARD (A.), «*La limitation de responsabilité, clé de doute pour le droit maritime au 21^{ème} siècle*», DMF n° 699, 2009, p. 21-29.

VINCENT (P. L.) «*Second capitaine sur un porte-conteneurs*», DMF n° 727, 2011, p. 595-606.

WAROT (J.), «*L'avènement du container dans le trafic maritime*», DMF 1951, p. 263.

WITZ (C.), «*Droit uniforme de la vente internationale de marchandises*», Recueil Dalloz n° 15, 2010, p. 921-933.

✓ **Articles de revues et de presses.**

ALIX (Y.), «*Une décennie de conteneurisation en Afrique subsaharienne*», note de synthèse n° 141, ISEMAR, janvier 2012, 4 pages.

ALIX (Y.), «*Enjeux et position concurrentielle de la conteneurisation ouest africaine*», note de synthèse n° 104, ISEMAR, avril 2008, 4 pages.

AZEMA (J.), VASA (J.), «*Contrefaçon prévention et sanctions : les nouvelles dispositions communautaires et nationales*», Revue Lamy Droit des Affaires, n° 82, 2005, p. 3-7.

BLOCH (C.), «*Clause de livraison sous palan*», Revue de Droit Commercial, Maritime, Aérien et des Transports, n° 2, 2010, p. 147-150.

BLOCH (C.), «*La clause Paramount*», Revue de Droit Commercial, Maritime, Aérien et des Transports, n° 1, 2010, p. 7-15.

BOUCHET GALLAIS (A.), «*La cession des outillages aux entreprises de manutention dans les Grands Ports Maritimes français*», note de synthèse, ISEMAR, n° 138, octobre 2011, 4 pages.

BOUCHET GALLAIS (A.), «*Transport maritime et développement durable : une conciliation pas toujours aisée*», note de synthèse, ISEMAR, n° 133, mars 2011, 4 pages.

BOULLANGER (H.), Conseiller à la représentation permanente française auprès de l'Union européenne, «*La face cachée du transport maritime par conteneurs*», La Revue Maritime n° 456, mai 2000, p.1-7.

BOULOC (B.), «*Les incidences sur le droit pénal de fond*», Revue Lamy Droit des Affaires n° 63, 2011, p. 12-20.

CHAO (A.), «*Transport maritime par conteneur : Réserves : nécessaires, mais pas suffisantes*», BTL n° 2686, 1996, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

CORNEZ (S.), «*Création et valeur ajoutée à la rupture de charge : les plateformes logistiques et les ports*», note de synthèse n° 25, ISEMAR, avril 2000, 4 pages.

CORNIER (J. C.), «*Les terminaux à conteneurs face à la surcapacité*», JMM, vendredi 25 mars 2011, p. 36-37.

COSTES (L.), «*Créations immatérielles, éclairage*», Revue Lamy Droit de l'immatériel n° 69, 2011, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

DEISS (H.), «*La guerre froide entre conventionnel et conteneur*», JMM, vendredi 4 mars 2011, p. 8-9.

DELEBECQUE (Ph.), «*Les Règles de Rotterdam*», article écrit par LOUKILI 14 décembre 2010, en ligne, <http://acopm.ma/communications/exposes/202-amlog.pdf>

DELEBECQUE (Ph.), «*Les Règles de Rotterdam ont-elles un avenir?*», Revue de Droit Commercial, Maritime, Aérien et de Transports n° 4, 2009, p. 165-169.

DELMAS, «*Prévention aux avaries marchandises et conteneurs guide d'utilisation des conteneurs*» Delmas Conteneurs / M&R / P&R / TPFY, juin 2005, en ligne, <http://www.delmas.com>

DERVEAUX, THIELIN, PONCZEK, «*Immobilisation en douane : le chargeur doit-il payer?*», BTL n° 2906, 2001, en ligne, Lamy Transport Tome 2, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

DJEBARA (A. C.), International Trade Customs And Invest Services (ITCIS), «*La charte des contrôles douaniers*», entretien avec le Professeur (C. J.) BERR, 2011, en ligne, <http://www.itcis.net/>

DJEBARA (A. C.), International Trade Customs And Invest Services (ITCIS), «*Douane : le guide pratique du contentieux douanier*», entretien avec le Magistrat (C.) SOULARD, 2011, en ligne, <http://www.itcis.net/>

GIRARDET (A.), «*Contrefaçons, perspectives d'évolution de la sanction civile en droit interne*» Entretien réalisé par Revue Lamy Droit des Affaires n° 82, 2005, p. 4-8.

GALLAIA BOUCHET (A.), «*La cession des outillages aux entreprises de manutention dans les Grands Ports Maritimes français*», note de synthèse n° 138, ISEMAR, octobre 2011, 4 pages.

GALLAIA BOUCHET (A.), «*Transport maritime et développement durable : une conciliation pas toujours aisée*», note de synthèse n° 133, ISEMAR, mars 2011, 4 pages.

GRAHAM (C.), «*Le rôle d'une formation aux sciences du comportement pour une contribution à la culture de sécurité dans l'industrie maritime*», la Revue Maritime n° 485, 2009, p. 74-79.

HEULARD (A.), «*Sûreté: les nouvelles réglementations inquiètent les opérateurs*», Transports Actualités n° 939, 2010, p. 6-9.

HEULARD (A.), «*Les ports*», JMM n° 4757, 2011, p. 18-18.

HOGAN (M.), «*Hanjin : premier porte-conteneur de 10.000 EVP*», JMM n° 4728 du 2 juillet 2010, p. 8-9.

JARRE (S. O.), «*Les principaux opérateurs de transport*», Transports Actualités n° 921/922 2009, p. 16-21.

KERRIOU (A.), «*Le ralentissement des échanges mondiaux pèse sur les résultats des commissionnaires*», Transports Actualités n° 939, 2010, p.10-11.

KERRIOU (A.), «*La convalescence du fret aérien*», Transports Actualités n° 950, 2010, p. 19-21.

KERRIOU (A.), «*Le fret aérien vit un séisme sans précédent*», Transport Actualités n° 927, 2009, p. 16-20.

LACOSTE (R.), TERRASSIER (N.), «*La manutention portuaire conteneurs : les opérateurs internationaux – perspectives européennes*», note de synthèse n° 39, ISEMAR, novembre 2001, 4 pages.

LACOSTE (R.), «*Panorama des ports vraciers en Europe*», note de synthèse n° 60, ISEMAR, décembre 2003, 4 pages.

LACOSTE (R.), BOUCHET GALLAIS (A.), «*La réforme des Grands Ports Maritimes de 2008, premier bilan*», note de synthèse n° 121, ISEMAR, janvier 2010, 4 pages.

LACOSTE (R.), «*Les opérateurs commerciaux dans l'organisation des ports et terminaux conteneurs du Royaume Uni*», note de synthèse n° 46, ISEMAR, juin 2002, 4 pages.

LACOSTE (R.), «*La conteneurisation des marchandises conventionnelles et vrac*» ISEMAR, note de synthèse n° 88, octobre 2006, 4 pages.

LACOSTE (R.), «*Le rééquilibrage des trafics conteneurisés aux États-Unis*» ISEMAR, note de synthèse n° 106, juin 2008, 4 pages.

LACOSTE (R.), GEORGET (S.), «*Trafic portuaire européens, classement de 56 ports évolution 1970/2000*», note de synthèse n° 44, ISEMAR, avril 2002, 6 pages.

LAMY-GINER (M. A.), «*L'activité portuaire en Afrique australe : étude comparée de la Namibie, de l'Afrique du Sud et du Mozambique*», note de synthèse n° 132, ISEMAR, février 2011, 4 pages.

Le DUFF (A.), «*Le transbordement entre navires est autorisé dans les eaux britanniques*», JMM n° 4757, 2011, p. 26-27.

LI (He), «*Conteneurs à étiquettes électroniques*», Communication, 2008, en ligne, http://www.droitmaritime.com/article.php3?id_article=473

MATSOPOULOU (H.), «*Les incidents des évolutions constitutionnelles et européennes sur la matière pénale : rapport introductif*», Revue Lamy Droit des Affaires n° 63, 2011, p. 7-8.

MERCIER (J.) «*Suivre ses conteneurs en sachant ce qu'il y a dedans*», BTL n° 2768, 1998, en ligne, <http://lamyline.lamy.fr.doc-distant.univ-lille2.fr>

NEUMEISTER (M.), «*L'ITF lance une campagne de sensibilisation aux dangers des conteneurs mal empotés*», JMM, vendredi 25 février 2011, p. 10-10.

NEUMEISTER (M.), «*l'Organisation internationale du travail s'intéresse aux conteneurs mal empotés ou mal déclarés*», JMM, vendredi 25 février 2011, p. 10-11.

NEUMEISTER (M.), «*Restriction de la navigation pour les Triple-E?*», JMM 4762, 18 mars 2011, p. 8-9.

Organisation International du Travail (OIT), Département des Activités Sectorielles, «*sécurité dans la chaîne d'approvisionnement concernant le remplissage des conteneurs*», rapport soumis aux fins de discussion de dialogue mondial sur la sécurité dans les méthodes d'emportage des conteneurs maritimes, Groupe de travail du 21-22 février 2011, JMM, vendredi 25 février 2011, p. 8-8.

PAVY (D.), «*Chargeurs et armateurs européens s'opposent sur les responsabilités du transporteur de fret par mer*», Transports Actualités n° 923, 2009, p. 10-11.

PONTON (E. L.), «*Les navires à grande vitesse*», note de synthèse n° 56, ISEMAR, juin 2003, 4 pages.

PONTON (E. L.), «*Les porte-conteneurs géants : mythe ou réalité*», note de synthèse n° 52, ISEMAR, février 2003, 4 pages.

PRADEL (J.), «*Le plaider coupable, confrontation des droits américain, italien et français*», Revue Internationale de Droit Comparé, 2005, volume 57, n° 2, p. 473-491.

PROST (M.), «*Conteneurs et caisses mobiles, une normalisation pour quoi faire?*», JMM n° 1872, vendredi 6 août 1993, p. 89-91.

RODRIGUE (J. P.), COMTOIS (C.), «*Le transport multimodal*», en ligne, <http://www.geog.umontreal.ca/geotrans/fr/ch3fr/conc3fr/ch3c5fr.html>

SIMON (C.), «*Les navires à grande vitesse*», note de synthèse n° 56, ISEMAR, juin 2003, 4 pages.

TERRASIER (N.), «*La manutention portuaire de conteneurs en France : vers la consolidation?*», note de synthèse n° 28, ISEMAR, octobre 2000, 7 pages.

TERRASIER (N.), «*La création de valeur ajoutée à la rupture de charge : plates-formes logistiques et ports*», note de synthèse n° 25, ISEMAR, avril 2000, 6 pages.

TERRASSIER (N.), «*Les conteneurs commerciaux dans l'organisation des ports et terminaux conteneurs du Royaume Uni*», note de synthèse n° 46, ISEMAR, juin 2002, 4 pages.

THOMAS (J. P.), «*La piraterie est bien vraie*», BTL n° 3173, 2007, p. 266-267.

THOMAS (M.), «*La nouvelle Convention CNUDCI sur le contrat de transport de marchandise par mer*», Office Fédéral de la Justice (Confédération Suisse), communication n° 22674/S218, 2009, 15 pages.

TOURRET (P.), «*La conteneurisation fluviale*», note de synthèse n° 51, ISEMAR, janvier 2003, 4 pages.

TOURRET (P.), «*La révolution du conteneur*», note de synthèse n° 49, ISEMAR, novembre 2002, 4 pages.

TOURRET (P.), «*Le feedering, marché spécifique de la conteneurisation*», note de synthèse n° 101, ISEMAR, janvier 2008, 4 pages.

TOURRET (P.), «*Les armements asiatiques de la conteneurisation*», note de synthèse n° 68, ISEMAR, octobre 2004, 4 pages.

TOURRET (P.), «*Port et industrie en France*», note de synthèse n° 137, ISEMAR, septembre 2011, 4 pages.

TOURRET (P.), «*Quelle reprise pour le transport maritime international*», note de synthèse n° 130, ISEMAR, décembre 2010, 4 pages.

TUR (G.), «*Assurance maritime: la course au gigantisme pose de nouveaux défis*», Transports Actualités n° 918, 2009, p. 22-25.

VALLAT (F.), «*Les Très Grands Navires*», la Revue Maritime n° 485, mai 2009, en ligne, <http://ifm.free.fr>, 4 pages.

VISSIENNON (A.), ALIX (Y.), «*La déserte des pays enclavés : l'exemple du corridor béninois en Afrique de l'Ouest*», note de synthèse n° 57, ISEMAR, septembre 2003, 4 pages.

✓ **La liste des sites Internet consultés.**

Ces sites ont été consultés depuis le 1^{er} mars 2011 au 31 août 2014.

<http://www.acfci.cci.fr>

<http://www.meretmarine.com>

<http://www.unctad.org>

<http://lamyline.lamy.fr/doc-distant.univ-lille2.fr>

<http://www.uprouen.org>

<http://www.cdmt.droit.u-3mrs.fr>

<http://www.iso.org/iso/fr/>

<http://www.comex-mag.com>

<http://www.delmas.com>

<http://www.legifrance.gouv.fr>

<http://www.ffsa.fr>

<http://www.marecologistics.com/images/pdf/empotage.pdf>

<http://www.fednav.com>

<http://www.cabuzel.com/oleron>

<http://www.maerskline.com>

<http://aesplus.net/L-arbitrage.html>

<http://www.europa.eu.int>

<http://maci-uvsq.com/category/articles-sur-larbitrage/>

<http://www.lexmaritima.net/travaux/memoire/memoirebiblio.html>

<http://www.curia.europa.eu>

<http://www.dictionnaire-juridique.com/>

<http://www.wk-transport-logistique.f>

<http://www.sgcmaritime.com/>

<http://www.nepia.com>

http://fr.wikipedia.org/wiki/Mode_de_transport

<http://www.univerref.fr>

<http://www.french.china.org.cn>

<http://www.logistiqueconseil.org>

<http://www.interdouane.com/>

<http://www.oecd.org>

<http://www.iso.org/iso/fr/home.htm>

<http://www.dalloz.fr>

✓ **Conventions internationales consultées.**

Kyoto, février 2006, «*Convention internationale sur la simplification et l'harmonisation des régimes douaniers (amendée)*» en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>

Vancouver, le 1^{er} juin 2004, «*Convention sur les règles d'avarie commune*», appelée Règles d'York et d'Anvers, en ligne, <http://www.logistiqueconseil.org>

Bruxelles, le 27 juin 2003, «*Convention internationale d'assistance mutuelle administrative en matière douanière*», en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>

ISO, Genève, 1^{er} janvier 1995, «*Conteneurs pour le transport, codage identification et marquage*», référence ISO 6346-1995 (F).

Genève, le 21 janvier 1994, «*Convention relative au régime douanier des conteneurs utilisés en transport international dans le cadre d'un pool*», en ligne, <http://www.logistiqueconseil.org>

Londres, 28 avril 1989, «*Convention internationale sur l'assistance*», en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>

La Haye-Visby, le 23 février 1968 et le 21 décembre 1979, «*Convention de Bruxelles du 25 août 1924 Pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance, modifiée par les Protocoles de La Haye et Visby*» appelée Règles de La Haye – Visby, en ligne, <http://www.logistiqueconseil.org>

Hambourg, le 31 mars 1978, «*Convention des nations unies sur le transport des marchandises par mer*», appelée Règles de Hambourg, en ligne, <http://www.logistiqueconseil.org>

Nairobi, le 9 juin 1977, «*Convention international d'assistance mutuelle administrative en vue de prévenir, de rechercher et de réprimer les infractions douanières*», en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>

Genève, le 2 décembre 1972, «*Convention douanière relative aux conteneurs*», en ligne, <http://www.logistiqueconseil.org>

Genève, le 2 décembre 1972, «*Convention internationale sur la sécurité des conteneurs (CSC)*», en ligne, <http://www.logistiqueconseil.org>

Bruxelles, le 15 décembre 1950, «*Convention portant création d'un Conseil de coopération douanière*», en ligne, <http://www.wcoomd.org/fr/>

Bruxelles, le 25 août 1924, «*Convention pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance*», originelle, en ligne, <http://www.logistiqueconseil.org>

Principales jurisprudences consultées.

➤ **Jurisprudences nationales.**

✓ **Jurisprudences de première instance.**

Trib. com. Paris, 18 janvier. 1995, BTL 1995, p. 537.

Trib. com., Bordeaux, 23 septembre 1993, DMF n° 533, 1993, p.731.

Trib. de Commerce de la Seine, 8 février 1952, DMF 1952, p. 167.

Trib. de Commerce, Marseille, 20 mars 1950, DMF 1950, p. 562.

✓ **Jurisprudences d'appel.**

CAA Nantes, 28 octobre 2011, DMF n° 732, 2012, p. 14.

CA Aix-en-Provence, 2^{ème} ch., 30 juin 2010, n° 07/0597, Lamy Transport Tome 2.

CA Versailles, 6 mai 2010, n° 08/08551, Lamy Transport Tome 2.

CA Aix-en-Provence, 21 janvier 2010, BTL n° 3338, 2010, p. 627-628.

CA Rouen, 22 octobre 2009, DMF 2010, p.194.

CA Rennes, ch. com., 16 juin 2009, n° 08/01820, Lamy Transport Tome 2.

CA Rouen, 26 février 2009, DMF 2010, p. 519.

CA Versailles 12^{ème} ch., 15 janvier 2009, n° 07/01475, <http://www.bu.dalloz.fr>

CAA Nantes, 2 décembre 2008, n° 07NT00511, DMF n° 711, 2010, p. 114.

CA Rouen, 13 novembre 2008, DMF n° 2010, p. 520.

CA Rouen, 5 juin 2008, DMF n° 696, p. 804.

CA Versailles, 12^{ème} ch. 31 mai 2007, n° 06/03199, Lamy Transport Tome 2

CA Rouen, 8 mars 2007, n° 07/83400, Lamy Transport Tome 2.

CA Versailles, 26 octobre 2006, n° de RG: 348, en ligne,

<http://www.lefigrance.gouv.fr>

CA Aix-en-Provence, 9 octobre 2006, BTL n° 3175, 2007, p. 303.

CA Aix-en-Provence, 2^{ème} ch., 10 avril 2006, n° 2006246, BTL 2006, p. 683.

CA Aix-en-Provence, 2^{ème} ch., 27 juin 2005, <http://www.bu.dalloz.fr>

CA Bordeaux, 2^{ème} ch., 31 mai 2005, DMF n° 663, 2005, p. 765.

CA Versailles, 23 mai 2006, n° 05/04033, Lamy Transport Tome 2.

CA Rouen, 7 mai 2005, n° 06/00700, Lamy Transport Tome 2.

CA Rouen, 2^{ème} ch., 25 novembre 2004, DMF n° 3075, 2005, p. 879.

CA Paris, 5^{ème} ch., 31 mars 2004, BLT 2004, p. 338.

CA Aix-en-Provence, 2^{ème} ch. com., 13 mars 2002, Lamy Transport Tome 2.

CA Aix-en-Provence, 2^{ème} ch. com., n° 98/14092, 7 mars 2002, <http://www.bu.dalloz.fr>

CA Rouen, 28 février 2002, DMF 2002, p. 965.

CA Rouen, 13 décembre 2001, DMF 2002, p. 523.

CA Paris, 5^{ème} ch., 24 octobre 2001, BTL 2001, p. 784.

CA Versailles, 8 mars 2001, n° RG: 1998-2724, Lamy Transport Tome 2.

CA Rouen, 2^{ème} ch. civ., 29 avril 1999, DMF n° 603, 2000, p. 343.

CA Paris, 24 juin 1998, DMF 1999, p. 321.

CA Rouen, 2^{ème} ch. civ., 19 novembre 1998, Lamy Transport Tome 2.

CA Aix-en-Provence, 3 avril 1997, n° 95/2427, Lamy Transport Tome 2.

CA Rennes, 23 septembre 1995, DMF 1995, p. 301.

CA de Pau, 18 décembre 1991, Lamy Transport Tome 2.

CA Aix-en-Provence, 31 octobre 1991, BTL 1992, p. 478.

CA Aix-en-Provence, le 25 septembre 1990, BTL 1991, p. 441.

CA Aix-en-Provence, 22 février 1989, DMF 1991, p. 582.

CA Paris, 13 janvier 1988, DMF 1989, p. 174.

CA Paris, 15 décembre 1986, BT 1987, p. 57.

CA, Aix-en-Provence, 17 septembre 1986 BTL 1986, p. 266.

CA Paris, 5^{ème} chambre, 7 février 1984, DMF 1984, p. 687.

CA Douai, 17 juin 1982, Lamy Transport Tome 2.

CA Rennes, 2^{ème} ch., 15 mai 1981, DMF 1982, p. 275.

CA Paris, 24 janvier 1979, Lamy Transport Tome 2.

CA Paris, 9 mars 1977, BT 1977, p. 199.

CA Aix-en-Provence, 9 février 1972, DMF 1973, p. 23.

CA Rouen, 19 mars 1954, DMF 1955, p. 208.

CA Rouen, 13 janvier 1955, DMF 1956, p. 145.

✓ **Jurisprudences de la Cour de cassation.**

Cass. crim., 9 mars 2011, n° 10-80.895, Bull. crim. 2011, n° 52, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. com., 18 juin 2010, n° 10-80.675, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. civ., 17 juin 2010, n° 09-15842, www.Legifrance.gouv.fr

Cass. com., 11 juin 2010, n° 09-85.874, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. com., 17 novembre 2009, DMF 2010, p. 219.

Cass. com. 5 octobre 2010, DMF n° 719, 2010, p. 917.

Cass. com., 4 mai 2010, n° 08-14.035, <http://www.bu.dalloz.fr> 2

Cass. crim., 10 février 2010, n° 09-81.690, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. com., 1^{er} décembre 2009, n°08-14.203 et n° 08-14.585, Lamy Transport Tome 2.

Cass. crim., 23 septembre 2009, n° 09.80-018 Bull. crim. 2009, n° 159, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. com., 27 octobre 2009, n° 08-13.678, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. com., 7 juillet 2009, n° 08-17.375, Lamy Transport Tome 2.

- Cass. com.*, 16 décembre 2008, n° 07-21.943, DMF n° 701, 2009, p. 221.
- Cass. com.*, 25 novembre 2008, n° 07-17957, <http://www.legifrance.gouv.fr>
- Cass. com.*, 21 octobre 2008, n° 07-15813, <http://www.bu.dalloz.fr>
- Cass. com.*, 18 mars 2008, RDCMAT n° 2, avril-mai-juin 2008, p. 111.
- Cass. crim.*, 20 février 2008, n° 07-83.458, Bull. crim. 2008, n° 45, p. 204.
- Cass. crim.*, 10 mai 2007, n° 06-82.790, DMF n° 686, p. 887.
- Cass. crim.*, 14 juin 2006, n° 05-86.538, <http://www.bu.dalloz.fr>
- Cass. com.*, 24 avril 2007, n° 06-11585, RDCMAT, 2007, p. 76.
- Cass. crim.*, 19 octobre 2005, n° 05-81.799, Bull. crim. 2005, n° 261, p. 910.
- Cass. crim.*, 29 juin 2005, n° 04-84.614, Bull. crim. 2005, n° 201, p. 703.
- Cass. com.*, 14 janvier 2005, n° 03-16.237, BTL, 2005, p. 49.
- Cass. crim.*, 22 septembre 2004, n° 04-83.667, Bull. crim. 2004, n° 220, p. 782.
- Cass. crim.*, 8 septembre 2004, n° 03-83.148, <http://www.bu.dalloz.fr>
- Cass. com.*, 3 décembre 2003, n° 02-10.413, Lamy Transport Tome 2.
- Cass. crim.*, 5 novembre 2003, n° 02-88.244, Bull. crim. 2003, n° 209, p. 868.
- Cass. com.*, 4 mars 2003, DMF HS n° 8, p. 71.
- Cass. crim.*, 19 février 2003, n° 02-83.071, Bull. crim. 2003, n° 44, p. 169.
- Cass. crim.*, le 11 décembre 2002, n° 02-81.345, Bull. crim. n° 225, p. 828.
- Cass. com.*, 28 mai 2002, DMF 2002, p. 613.
- Cass. crim.*, 7 mai 2002, n° 00-87.897, Bull. crim. 2002, n° 105, p. 358.
- Cass. com.*, 13 novembre 2001, DMF 2002, p. 242.
- Cass. com.*, 29 mai 2001, n° 99-10752, Lamy Transport Tome 2.
- Cass. com.*, 15 mai 2001, n° 98-21226, Lamy Transport Tome 2.
- Cass. com.*, 6 février 2001, DMF 2001, p. 509.
- Cass. com.* 19 décembre 2000, DMF 2001, p. 222.

- Cass. crim.*, 21 juin 2000, n° 99-82.567, <http://www.bu.dalloz.fr>
- Cass. crim.*, 7 juin 2000, n° 99-81.920, <http://www.bu.dalloz.fr>
- Cass. crim.*, 11 mai 2000, n° 99-82.612, *Lamy Transport Tome 2*.
- Cass. crim.*, 29 mars 2000, n° 99-81.619, <http://www.bu.dalloz.fr>
- Cass. com.*, 28 mars 2000, *DMF 2001 HS n° 5*, p. 60.
- Cass. crim.*, 6 janvier 2000, n° 9886718, <http://www.bu.dalloz.fr>
- Cass. com.* 2 février 1999, *DMF 2000*, p. 132.
- Cass. crim.*, 1^{er} octobre 1998, n° 97-82.712, *Bull. crim 1998 n° 245*, p. 709.
- Cass. crim.* 11 octobre 1997, *Bull. crim. n° 280*, *Lamy Transport Tome 2*.
- Cass. crim.*, 29 mai 1997, n° 95-85.759, *Bull. crim. 1997*, n° 214, p. 699.
- Cass. crim.*, 15 mai 1997, *Bull. crim. 1997*, n° 227, p. 609.
- Cass. crim.*, 21 mars 1996, n° 94-86.139, *Bull. crim. 1996*, n° 127, p. 369.
- Cass. crim.*, 7 mars 1996, n° 94-84-553, *Bull. crim. 1996*, n° 108, p. 311.
- Cass. crim.*, 2 mars 1996, *Bull. crim. 1996*, n°73, p. 204.
- Cass. com.* 16 janvier 1996, *DMF 1996*, p. 627.
- Cass.* 17 décembre 1995, *DMF 1996*, p. 422.
- Cass. ch. com.*, 27 juin 1995, *DMF n° 551*, 1995, p. 530.
- Cass. crim.*, 24 octobre 1994, n° 94-85.730, <http://www.bu.dalloz.fr>
- Cass. crim.*, 24 janvier 1994, n° 92-82.848, *Bull crim. 1994*, n° 32, p. 61.
- Cass. crim.*, 11 avril 1994, n° 93-82.965, <http://www.bu.dalloz.fr>
- Cass. com.*, 2 février 1993, n° 91-15.204, *Lamy Transport Tome 2*.
- Cass., crim.*, 6 avril 1992, n° 91-83.375, *Bull. crim. 1992*, n° 141, p. 370.
- Cass. crim.*, 20 janvier 1992, n° 89-94.768, *Bull. crim. 1992*, n° 18, p. 42.
- Cass. crim.*, 3 juin 1991, n° 90-83.151, *Bull. crim. 191*, n° 233, p. 595.
- Cass. crim.*, 12 février 1990, n° 88-85.567, *Bull. crim. 1990*, n° 72, p. 190.

Cass. Assemblée plénière, 22 décembre 1989, DMF 1990, p. 32.

Cass. crim., 11 décembre 1989, no 88-86.638, Bull. crim. 1989, n° 470, p. 1147.

Cass. crim, 22 juin 1987, n° 86-93.796, Bull. crim. 1987, n° 257, p. 697.

Cass. com., 26 mai 1987, DMF 1987, p. 645.

Cass. com., 3 décembre 1986, Dalloz 1986, p.196.

Cass. crim., 12 novembre 1985, n° 84-93.963, Bull. crim. 1985, n° 350, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. crim., 15 octobre 1984, n° 83-93.689, Bull. crim.,1984, n° 298, p. 145.

Cass. com., 24 février 1982, DMF 1983, p. 84.

Cass. crim., 21 juillet 1982, n° 82-91.034, Bull. crim. n° 196, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. 1^{ère} chambre civ, 19 janvier 1982, Dalloz 1982, p. 457.

Cass. crim., le 5 novembre 1980, n° 79-94.061, Bull. crim. n° 290, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. crim., 16 juin 1980, n° 79-92.431, Bull. crim., n° 190, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. crim., 20 novembre 1978, Bull. crim n° 319, Dalloz 1979, p. 525.

Cass. com., 24 novembre 1975, BT 1976, p. 86.

Cass. 2^{ème} ch. civ., 19 novembre 1975, Dalloz. 1976, p. 137.

Cass. crim., 18 novembre 1975, Bull. crim. n° 249, <http://www.bu.dalloz.fr>

Cass. crim., 2 octobre 1975, n° 75-90.230, Bull. crim n° 201, p. 542.

Cass. com., 19 novembre 1973, n° 72-11.689, BT 1974, p. 80.

Cass. crim., 11 mars 1970, n° 69-91.849, Bull. crim. 1970, n° 100, p. 230.

Cass. crim., 18 décembre 1969, Bull. crim. n° 352, Lamy Transport Tome 2.

Cass. crim, 2 février 1966, cité par BERR (C. J.) et TREMEAU (H.).

Cass. com, 3 avril 1964, DMF 1964, p. 588.

Cass. Seine, 8 juin 1955, DMF 1955, p. 681.

Cass. crim., 7 août 1937, *Gazette du palais* 1937, II, p. 831.

Cass. civ., 2 février 1940, *DC* 1941, p. 101.

Cass. com., 27 décembre 1871, *DP*. 1872, 1, 36.

✓ **Jurisprudences européennes.**

CJUE, 17 novembre 2011, affaire C-454/10, en ligne, <http://eur-lex.europa.eu>

CJUE, 1^{er} juillet 2010, affaire C-358/09 P, *DSV Road NV c/ Commission européenne*, en ligne, <http://eur-lex.europa.eu>

CJCE, 16 juillet 2009, affaire C-124/08 et C-125/08, *Gilbert Snauwaert et a/c Belgische Staat*, en ligne, <http://www.edouane.com>

TPICE, 8 juillet 2009, affaire T-219/07 *DSV Road NV c/ Commission des Communautés européennes*, en ligne, *Lamy Transport Tome 2*.

CEDH, 8 janvier 2009, requête n° 12050/04, *Recueil Dalloz* n° 36, 2009, p. 2448.

CJCE, 18 décembre 2008, affaire C-349/07, *Sopropé.*, en ligne, <http://www.edouane.com>

CJCE, 3 mars 2005, affaire 195/03, requête CE, p. I-1667, en ligne, *Lamy Transport Tome 2*.

CJCE, 27 octobre 1998, *DMF* n° 589, 1999, p. 9.

CJCE, 14 mai 1996, affaire C-153/94 et C-204/94, *The Queen c/ Commissioners of Customs and Excise ex parte: Faroe Seafood Co. Ltd e.a.*, *Lamy Transport Tome 2*.

CE, 26/07/1918, arrêt époux *Lemonnier* «*Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative*», 18^{ème} édition *Dalloz*, 2011, requête n°. 761, p. 196.

Annexe 1 : les différents types de conteneurs maritimes et leurs caractéristiques techniques.

1- : conteneurs de type plateforme.

	PLATFORME 20'		PLATFORME 40'	
Longueur intérieure	19'11"	6.07 m	40'0"	12,19 m
Largeur intérieure	8'0"	2.43 m	8'0"	2,43 m
Hauteur intérieure	7'4"	2.23 m	6'5"	1,95 m
Tare	6.061 lb	2.749 kg	12.783 lb	5.798 kg
Charge maximum	52.896 lb	23.993 kg	66.397 lb	30.117 kg

2- : conteneurs de types rack plat repliable.

	RACK PLAT REPLIABLE 20'		RACK PLAT REPLIABLE 40'	
Longueur intérieure	18'6"	5,63 m	39'7"	12,06 m
Largeur intérieure	7'3"	2,20 m	6'10"	2,08 m
Hauteur intérieure	7'4"	2.23 m	6'5"	1,95 m
Tare	6.061 lb	2,749 kg	12,787 lb	5,800 kg
Charge maximum	61.117 lb	27.722 kg	85.800 lb	38.918 kg

3- : conteneurs de types rack plat.

	RACK PLAT 20'		RACK PLAT 40'	
Longueur intérieure	18'5"	5,61 m	39'7"	12,06 m
Largeur intérieure	7'3"	2,20 m	6'10"	2,08 m
Hauteur intérieure	7'4"	2,23 m	6'5"	1,95 m
Tare	5,578 lb	2,530 kg	12,081 lb	5.479 kg
Charge maximum	47,333 lb	21.469 kg	85.800 lb	38.918 kg

4- : conteneurs de type réfrigéré.

	REFRIGERE 20'		REFRIGERE 40'	
Longueur intérieure	17'8"	5,38 m	37'8"	11,48 m
Largeur intérieure	7'5"	2,26 m	7'5"	2,26 m
Hauteur intérieure	7'5"	2,26 m	7'2"	2,18 m
Capacité	1.000 ft ³	28,31 m ³	2,040 ft ³	57,76 m ³
Tare	7.040 lb	3.193 kg	10.780 lb	4.889 kg
Charge maximum	45.760 lb	20.756 kg	56.276 lb	25.526 kg

5- : conteneurs réfrigérés hights cubes.

	REFRIGERE HIGH CUBE		REFRIGERE HIGH CUBE	
	40'		45'	
Longueur intérieur	37'8"	11,48 m	42'8"	13,10 m
Largeur intérieure	7'5"	2,26 m	7'5"	2,26 m
Hauteur intérieure	8'2"	2,49 m	8'2"	2,49 m

Capacité	2.282 ft ³	64,6 m ³	2.604 ft ³	73,71 m ³
Tare	11.051 lb	5.012 kg	11.464 lb	5.200 kg
Charge maximum	62.126 lb	28.180 kg	63.691 lb	29.890 kg

6- : conteneurs toit ouvrant.

	TOIT OUVRANT 20'		TOIT OUVRANT 40'	
Longueur intérieure	19'4"	5,89 m	39'5"	12,01 m
Largeur intérieure	7'7"	2,31 m	7'8"	2,33 m
Hauteur intérieur	7'8"	2,33 m	7'8"	2,33 m
Capacité	1.136 ft ³	32,16 m ³	2.350 ft ³	66,54 m ³
Tare.	5.280 lb	2.394 kg	8.490 lb	3.850 kg
Charge maximum	47.620 lb	21.600 kg	58.710 lb	26.630 kg

7- : conteneurs de types standards.

	STANDARD 20'		STANDARD 40'	
Longueur intérieure	19'4"	5,89 m	39'5"	12,01 m
Largeur intérieure	7'8"	2,33 m	7'8"	2,33 m
Hauteur intérieure	7'10"	2,38 m	7'10"	2,38 m
Capacité	1.172 ft ³	33,18 m ³	2.390 ft ³	67,67 m ³
Tare	4.916 lb	2.229 kg	8.160 lb	3.701 kg
Charge maximum	47.999 lb	21.727 kg	59.040 lb	26.780 kg

8- : conteneurs de types standards hights cubes.

	HIGH CUBE 40'		HIGH CUBE 45'	
Longueur intérieur	39'5"	12,01 m	44'6"	13,58 m
Largeur intérieure	7'8"	2,33 m	7'8"	2,33 m
Hauteur intérieure	8'10'	2,69 m	8'10'	2,69 m
Capacité	2.694 ft ³	76,28 m ³	3.026 ft ³	85,7 m ³
Tare	8.750 lb	3.968 kg	9.061 lb	4.110 kg
Charge maximum	58.450 lb	26.512 kg	62.589 lb	28.390 kg

9- : les types de conteneurs citernes sont des citernes qui sont placés dans un cadre parallélépipédique constituant la base d'un conteneur vrac. Ils servent à transporter des produits à l'état gazeux ou à l'état liquide, transportés sous haute pression.

Sources:

- ✓ *www.free-logistics.com*
- ✓ *Règlementation internationale ISO 6346 de 1995*
- ✓ *http://www.maerskline.com*
- ✓ *http://www.cma-cgm.fr*
- ✓ *http://www.msclva.ch*

Annexe 2

Norme internationale ISO 6346 du 1^{er} janvier 1995 et ces annexes.

CETTE ANNEXE EST COMPOSÉE DE 24 PAGES.

Table des matières

Introduction	2
1-) <i>La genèse du conteneur</i>	13
2-) <i>La diversité de définitions du conteneur maritime</i>	15
3-) <i>Effets de la conteneurisation sur les ports maritimes</i>	17
4-) <i>Le conteneur maritime, sources de contentieux</i>	22
a-) <i>Les contentieux privés courants</i>	24
b-) <i>Les contentieux douaniers</i>	26
Partie 1: Les aspects techniques de l'exécution du transport	44
Titre-1: Le conteneur maritime dans les phases du transport	46
Chapitre-1: Le conteneur dans les phases opérationnelles	48
Section-1) <i>Caractères techniques des conteneurs dans le transport</i>	49
§-1) <i>Les exigences internationales</i>	50
1-) <i>La numérisation standard d'identification des conteneurs : une nécessité</i>	52
2-) <i>Les nouvelles exigences d'identification électronique des conteneurs</i>	55
§-2) <i>La spécificité du transport par conteneurs</i>	60
1-) <i>Le caractère multimodal du conteneur et son régime juridique</i>	61
2-) <i>La spécificité de certains Incoterms du fait de la conteneurisation</i>	66
Section-2) <i>La phase pré-transport des conteneurs</i>	71
§-1) <i>L'empotage du conteneur</i>	71
1-) <i>Le choix du conteneur et ses conséquences juridiques</i>	72
2-) <i>Le régime juridique du contrat de fourniture de conteneur</i>	78
§-2) <i>Les exigences et précautions de l'empotage</i>	82
1-) <i>L'emballage, le conditionnement et l'arrimage des marchandises dans un conteneur</i>	83
2-) <i>Les conséquences juridiques d'un mauvais empotage</i>	88
Conclusion du chapitre.....	92
Chapitre 2 : La manutention du conteneur dans les ports	94
Section-1) <i>Organisation des entreprises de manutention</i>	94
§-1) <i>Les opérations techniques de la manutention des conteneurs au port</i>	95
§-2) <i>Organisation sociale des entreprises de manutention</i>	99
1-) <i>Les dockers et grutiers de la manutention</i>	100

2-) L'évolution du statut des ouvriers dockers.	105
Section-2) Principe des opérations de chargement à bord des navires.	109
§-1) Contrôle du chargement sur les navires.	110
§-2) Le chargement des conteneurs en pontée.	115
1-) La pontée, un principe de chargement des conteneurs.	115
2-) Le régime juridique du chargement du conteneur en pontée.	117
Conclusion du chapitre	123
Titre-2 : Les acteurs du succès du transport par conteneurs.	124
Chapitre-1 : Les intervenants dans le transport du conteneur.	125
Section-1) Rôle et responsabilité des acteurs principaux.	126
§-1) Les intervenants dans l'intérêt matériel des conteneurs.	126
1-) Le manutentionnaire.	127
2-) Les commissionnaires.	132
a-) Le consignataire de la cargaison.	132
b-) Le transitaire et le commissionnaire de transport.	134
c-) Le commissionnaire en douane.	136
§-2) Les transporteurs du conteneur.	140
1-) Transporteur maritime réel et le transporteur apparent.	140
a-) Le transporteur maritime réel.	140
b-) Le transporteur apparent : le cas des NVOCC.	145
2-) Le transporteur routier, ferroviaire des conteneurs et les opérateurs agréés supply chain.	147
Section-2) Autres intervenants dans l'intérêt du contrat.	150
§-1) Le service des douanes.	150
1-) Aperçu général de la mission de la douane en matière de transport.	151
2-) Mission particulière dans le cadre des marchandises conteneurisées. ..	154
a-) Vérification des documents de transport du conteneur.	155
b-) La visite de l'administration douanière.	159
§-2) L'innovation apportée par le statut de l'OEA en matière de transport.	163
Conclusion du chapitre.	168
Chapitre 2: Impact des terminaux portuaires sur le transport par conteneurs.	169
Section-1) Gestion opérationnelle des terminaux à conteneurs.	169
§-1) Organisation physique d'un terminal à conteneurs.	170

1-) La zone d'opération portuaire.	170
2-) Les zones de stockage du terminal.	171
3-) La zone d'opération terrestre.	173
§-2) Informations et communication dans les terminaux portuaires.	175
Section-2) La place des ports maritimes dans le transport par conteneurs.	177
§-1) Le port, un maillon de la chaîne logistique.	178
§-2) Apports du port aux exploitants des terminaux à conteneurs.	183
1-) La location de terrains, outillages et ouvrages portuaires.	184
2-) Le rôle du port dans le succès de la conteneurisation.	187
Conclusion du chapitre.	192
Conclusion du titre.	193
Conclusion de la partie.	195
Partie 2: Les aspects juridiques de l'exécution de ce transport.	198
Titre-1: Typologie des contentieux nés dans l'usage des conteneurs.	201
Chapitre-1: Les contentieux courants.	202
Section-1) Les causes principales des litiges dans ce mode de transport.	203
§-1) La livraison.	203
1-) Les retards dans la livraison des marchandises conteneurisées.	204
2-) Les livraisons non conformes des marchandises.	210
§-2) Les pertes, vols et surestaries.	214
1-) Les pertes en mer et les vols de marchandises dans les conteneurs.	215
a-) Les pertes en mer.	215
b-) Les vols de marchandises dans les conteneurs.	225
2-) Les retards dans la restitution des conteneurs.	228
Section-2) Autres causes sources de litiges dans le transport.	233
§-1) Les causes dues aux avaries.	233
1-) Les avaries communes et leur régime juridique.	236
a-) Causes et évaluations.	237
b-) Le régime juridique de l'avarie et ses conséquences.	242
2-) Les avaries particulières, les petites avaries et leur régime juridique.	247
a-) Causes et évaluations.	248
b-) Le régime juridique des avaries et leur conséquence.	252

§-2) Le fret impayé.	256
1-) La place du fret dans le transport.....	257
2-) Les conséquences du fret impayé.	259
Conclusion du chapitre.	262
Chapitre-2: Les contentieux douaniers.	263
Section-1) Les causes des contentieux répressifs.	265
§-1) Infractions douanières liant les marchandises conteneurisées.	265
§-2) Les fraudes douanières dans les formalités.....	272
1-) Fraudes pour une absence de déclaration.....	272
2-) Fraudes pour une fausse déclaration.	275
Section-2) Les causes des contentieux non-répressifs ou civils.	278
§-1) Les contestations	278
§-2) Rôle de la Commission de conciliation et d'expertise douanière.....	282
Conclusion du chapitre	288
Conclusion du titre	290
Titre 2: Règlement des contentieux nés de l'usage des conteneurs.	291
Chapitre 1: Règlement des contentieux douaniers.	293
Section-1) Les critères généraux des litiges douaniers.	296
§-1) Les agissements en violation des principes douaniers.....	296
1-) Élément matériel des infractions douanières dans le transport maritime.	299
2-) Élément légal des infractions douanières.	305
a-) Cadre légal international.	305
b-) Cadre légal européen.	309
c-) Cadre légal national.	312
§-2) Constatation des infractions dans le transport par conteneurs.....	313
1-) Procédures adoptées par l'administration douanière.	313
2-) Validité et portée juridique des procès verbaux douaniers.	316
Section-2) Poursuites judiciaires des infractions douanières.....	320
§-1) Identification de l'auteur objet de la poursuite.	321
1-) L'auteur principal de l'infraction et ses complices.	321
a-) Le destinataire de la marchandise.	321
b-) Les intermédiaires du transport maritime.....	325

□ <i>Les complices et intéressés à la fraude</i>	328
□ <i>Le capitaine du navire et le transporteur</i>	331
§-2) <i>Principe particulier de la poursuite en matière de fraudes douanières</i>	336
1-) <i>Poursuite par voie transactionnelle</i>	338
2-) <i>Poursuite par voies judiciaires</i>	345
3-) <i>Le conteneur maritime au cœur des mutations du système douanier</i>	349
<i>Conclusion du chapitre</i>	354
Chapitre 2: Règlement des contentieux courants	355
Section-1) <i>Poursuites judiciaires dans le transport maritime par conteneurs</i>	357
§-1) <i>Les règles applicables</i>	358
1-) <i>Les règles de compétence en droit international</i>	358
2-) <i>les règles de compétence en droit européen et en droit interne</i>	366
a-) <i>les règles de compétence en droit européen</i>	366
b-) <i>les règles de compétence en droit interne</i>	372
3-) <i>La désignation selon la volonté des parties au contrat de transport</i>	376
§-2) <i>Cas de résolution des litiges par voies arbitrales</i>	384
1-) <i>La validité de la convention d'arbitrage</i>	386
a-) <i>Les critères de validité de la convention d'arbitrage</i>	388
b-) <i>Convention d'arbitrage et juridiction étatique</i>	395
2) <i>La sentence arbitrale</i>	400
a-) <i>Les règles du droit applicables au fond de la sentence arbitrale</i>	401
b-) <i>Au regard du droit international, du droit européen et du droit interne</i>	402
c-) <i>L'administration de la preuve en matière arbitrale : principes et moyens de preuve</i>	405
3-) <i>La portée juridique de la sentence arbitrale</i>	408
Section-2) <i>Assurance maritime et les réparations des dommages</i>	415
§-1) <i>Appel en garantie de l'assureur</i>	418
§-2) <i>La mission des P & I Clubs dans la couverture de la responsabilité civile des transporteurs maritimes</i>	425
1-) <i>Principe des P & I Clubs</i>	425
2-) <i>Mode de fonctionnement des P & I Clubs</i>	426
3-) <i>La saisie conservatoire d'un navire</i>	429
<i>Conclusion du chapitre</i>	432

<i>Conclusion du titre.</i>	434
<i>Conclusion de la partie.</i>	436
Conclusion Générale.	439
<i>Bibliographie.</i>	458
<i>Principales jurisprudences consultées.</i>	485
<i>Annexe 1</i>	485
<i>Annexe 2.</i>	496
<i>Table des matières</i>	498

Titre de la thèse: «Le transport maritime de marchandises conteneurisées.»

Résumé

Le transport maritime par conteneurs est devenu universel compte tenu de son caractère multimodal. Le succès de ce mode de transport est aussi lié à l'implication de plusieurs professionnels tant du monde privé que du monde public. Cependant, le transport par conteneurs exige une technicité de matériels importants dont la nécessité de solliciter plus les autorités portuaires. L'usage de ces boîtes fait l'objet de contentieux de nature privé tout comme des contentieux de nature administrative. Bien que des Conventions internationales règlementent le transport maritime en général, l'inadaptation de certaines de ces normes ne facilite pas la résolution de ces contentieux. Et, comme l'administration des douanes est en amont et en aval dans l'exécution du contrat de transport, son intervention ne reste pas sans soulever des contentieux dont la résolution implique deux ordres de juridictions.

Mots clefs français: Transport par conteneurs – Conventions internationales – Litiges – Sources de contentieux – Inadaptation des règles - Fraudes - Contrôle douaniers – Contentieux privés - Contentions douaniers – Sanctions douanières- Modes de règlement.

Title: «The marine transport of cargo container.»

Abstract

The container shipping has become universal because of its multimodal character. The success of this mode of transport is also linked to the involvement of many professionals in both the private world and the public world. However, container transport requires advanced technical equipment including the need to seek more port authorities. The use of these boxes is the subject of litigation as private nature of administrative litigation. Although international agreements regulate shipping in general, the inappropriateness of some of these standards does not facilitate the resolution of these disputes. And, as the customs administration is upstream and downstream in the contract of carriage, his speech is not without raising disputes whose resolution involves two levels of courts.

Keywords: Container shipping – Litigation – International convention – Customs administration- Container control – Customs fraud – Customs penalties – Inadequacy rules – Litigation sources – Modes of dispute resolution.



Unité de recherche/Research unit : CDRP-LERADP
Ecole doctorale/Doctoral school : Ecole doctorale des sciences juridiques, politiques et de gestion, n° 74, 1 place Déliot, 59000 Lille, [ecodoc.univ-lille2.fr](http://edocdoc.univ-lille2.fr), <http://edocdoc74.univ-lille2.fr>
Université/University : Université Lille 2, Droit et Santé, 42 rue Paul Duez, 59000 Lille, <http://www.univ-lille2.fr>