

OBLIGATIONS ET RESPONSABILITE DU CHARGEUR (DANS LES REGLES DE ROTTERDAM)

INTRODUCTION GENERALE

- 1. Remerciements et témoignages – C'est avec beaucoup de plaisir et étreint d'émotion que nous avons l'honneur et la lourde tâche de nous adresser à cette auguste Assemblée, la 3^e du genre dans l'histoire des transports maritimes internationaux, après celles de Bruxelles en 1924 et de Hambourg en 1978. Nous remercions du fond du cœur le Professeur Gertjan van der Ziel qui nous en a offert l'occasion, lui à qui on doit cette dénomination de la nouvelle Convention en « Règles de Rotterdam ». Car, du fait de son engagement et de sa perspicacité, le Sénégal, par notre voix, avait décidé de ne plus présenter sa candidature pour abriter la cérémonie officielle de signature qui aurait permis de faire naître les « Règles de Dakar ». Nous l'avons fait surtout en hommage à l'apport décisif du Pr. Ziel dans le cadre de l'élaboration de la Convention et nous ne souhaitons pas affaiblir le large consensus autour de la candidature de Rotterdam.**

Nous remercions, également, le Sénégal, notre pays, pour nous avoir choisi, dès 2005, comme porte parole de sa délégation au groupe de travail n°III de la CNUDCI, puis, toutes les délégations africaines ayant pris part aux travaux de négociations à Vienne et à New York durant ces longues années de débats âpres et passionnés, pour nous avoir coopté, à l'unanimité, en qualité de porte parole du groupe africain lors de la réunion de Cotonou au Bénin, groupe constitué, en majorité, des Etats d'Afrique de l'Ouest et Centre (*il y en avait une vingtaine dont au moins quinze étaient régulièrement présents aux sessions du groupe de travail n°III de la CNUDCI*).

Notre émotion est d'autant plus grande que nous constatons que, parmi les onze (11) orateurs de ce Colloque, nous sommes le seul qui devra délivrer sa communication en langue française, tous les autres s'exprimant en anglais. C'est un immense honneur et une fierté en tant que francophone.

Au regard de toutes les considérations qui précèdent, on comprendra aisément que les développements ci-dessous soient le point de vue d'un juriste africain, témoins et acteur privilégié des travaux de négociation ayant abouti à l'adoption du texte qu'il conviendra désormais d'appeler « Règles de Rotterdam » et dont la cérémonie officielle de signature doit se tenir après demain, mercredi 23 septembre 2009, dans cette belle ville de Rotterdam, si propre, si accueillante, à l'allure écologique et avec sa tradition maritime.

- 2. Contexte et intérêts pour les chargeurs africains. La nouvelle Convention a été négociée et élaborée dans un contexte assez singulier pour les Etats africains, ce qui, à n'en pas douter, marque tout l'intérêt que ces Etats attachaient au Projet de la CNUDCI soumis au groupe de travail n°III sur le Droit des transports.**

En effet, le constat de la disparité des textes applicables en matière de transport de marchandises par mer se vérifie particulièrement en Afrique (cf. *Ibrahima Khalil DIALLO « Le contentieux maritime devant le juge : étude de droit privé comparé de Côte d'Ivoire, du Sénégal et du Togo » Tome 1 - ouvrage paru en 1992 aux éditions EDJA et préfacé par le Pr. Emmanuel du PONTAVICE*) où on retrouve au moins trois catégories d'Etats :

- ceux appliquant la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 dite « Règles de La Haye » comme la Côte d'Ivoire, le Ghana (*rappelons que, pour les pays francophones, la France, pays colonisateur, avait émis une réserve lors de la ratification de cette Convention, réserve par laquelle elle excluait l'application des Règles de La Haye dans ses colonies ; il a fallu donc que chaque Etat devenu indépendant le fasse lui-même*);
- ceux appliquant la Convention de Hambourg du 31 mars 1978 connue sous l'appellation de « Règles de Hambourg » comme le Sénégal, le Nigéria, le Cameroun;
- et ceux des Etats qui ne sont liés par aucune de ces Conventions et qui se réfèrent à leurs lois nationales, c'est le cas du Bénin, du Togo etc.

Il faut, enfin, relever que l'élaboration de la Convention est intervenue dans un contexte de flambée des taux de fret maritime, de hausses incontrôlées des surcharges portuaires et de prégnance de la conférence EWATA sur les transports maritimes sur la côte atlantique de l'Afrique, ce qui la mettait en situation de position dominante manifeste.

Voilà, donc, autant de bonnes raisons de nature à motiver une participation active des Etats africains à l'élaboration de la nouvelle Convention.

C'est pour cela qu'ils y ont concouru de façon assidue, en particulier à partir de 2005 ; malheureusement, certains consensus s'étaient déjà formés et il a été impossible de les remettre en cause : c'est le cas des articles 13§2 et 17 des Règles de Rotterdam.

Mais, concernant plus spécifiquement « les obligations et responsabilité du chargeur », le groupe africain a pu beaucoup influencer sur la rédaction définitive du texte (*le groupe africain était relativement bien organisé : préparation des sessions par l'adoption d'un document de position commune élaboré par le porte parole et intervention harmonisée lors des débats au sein du groupe de travail n°III de la CNUDCI*).

3. Chargeur entendu lato sensu : ayant droit à la marchandise. Le terme chargeur est défini par l'article 1§8 des Règles de Rotterdam comme « *la personne qui conclut un contrat de transport avec le transporteur* » formulation assez simple en comparaison avec l'article 1§3 des Règles de Hambourg, bien plus nuancées et explicites. Toutefois, la règle est claire et son interprétation ne risque pas de souffrir de divergences d'interprétation car au chargeur on assimilera toute personne agissant pour son compte en rapport avec le contrat de transport et quel qu'en soit le titre notamment les préposés et mandataires.

C'est à ce titre, d'ailleurs, qu'il a été très salubre, du reste, que le groupe de travail n°III de la CNUDCI ait finalement supprimé des Règles de Rotterdam toute référence à la notion d'expéditeur. En effet, ce terme avait été défini dans l'article 1^{er} §10 (cf. *document A/CN.9/WG.III/WP.101 du 14 novembre 2007*) comme « *la personne qui remet la marchandise au transporteur* » et qui, de ce point de vue, n'était pas parti au contrat de transport. Une véritable « *aberatio ictus* » ! Cela aurait été une innovation très

regrettable car cela aurait été la 1^e fois en droit des transports, tous modes confondus (aérien, ferroviaire, routier, fluvial) qu'un expéditeur de cargaison ne soit pas considéré comme une partie au contrat de transport. Le groupe africain avait toujours attiré l'attention du groupe de travail n°III sur cette anomalie conceptuelle, le maritime ne pouvant se singulariser de cette manière, rien ne le justifiait. Il fallut attendre janvier 2008, lors de la toute dernière lecture, pour arriver à la suppression du terme expéditeur et obtenir l'harmonisation avec celui de chargeur exactement dans le sens de la 2^e phrase de l'article 1§3 des Règles de Hambourg. Ce fut à la faveur d'un document de travail présenté conjointement par les délégations de l'Italie, des Pays Bas et de la Corée (cf. A/CN.9/WG.III/WP.103) à la grande satisfaction du groupe africain : l'orthodoxie était ainsi sauvée !

Le destinataire, défini dans les Règles de Rotterdam comme « *la personne ayant droit à la livraison des marchandises en vertu d'un contrat de transport, d'un document de transport ou d'un document électronique de transport* » (cf. article 1§4 des Règles de Hambourg), sera assimilé au chargeur au sens des présents développements d'autant que, chargeur et expéditeur peuvent constituer une seule et même personne notamment un importateur FOB. Cela est, du reste, bien envisagé par l'article 42 in fine des Règles de Rotterdam.

Sous ce rapport, nous envisagerons le chargeur en tant qu'ayant droit à la marchandise ce qui vise non seulement le chargeur au sens strict tel que défini par l'article 1§8, mais aussi le chargeur documentaire (cf. article 1§9), le porteur (cf. article 1§10) et le destinataire (cf. article 1§11) (il faut regretter que les Règles de Rotterdam ait fait peu de cas du statut du destinataire qui est le parent pauvre du dispositif de la nouvelle Convention ; lire utilement l'article du Professeur Philippe DELEBECQUE « *présentation générale du projet d'instrument sur le transport international de marchandises par mer* » in DMF 2003.915 ; Yves TASSEL « *Projet CNUDCI : une double critique de fond* » in DMF 2004.644).

4. **Domaine des « obligations et responsabilité du chargeur ».** Les règles concernant les « obligations et responsabilité du chargeur » sont prévues, principalement, dans le chapitre 7 des Règles de Rotterdam qui comprend huit (8) articles. Ce chapitre 7 est intitulé « obligations du chargeur envers le transporteur » pour signifier qu'il ne s'agit, en l'occurrence, de ne traiter (dans ce chapitre 7) que des engagements contractuels du chargeur à l'exclusion des rapports entre ce dernier et les tiers notamment le cas des gens de mer blessés par des marchandises. En vérité, cette formulation aussi précise du titre du chapitre 7 a été décidée lors de la 17^e session sur la base d'une proposition de la délégation suédoise (A/CN.9/WG.III/WP.67 du 27 février 2006) sanctionnant les débats intervenus lors de la session précédente du groupe de travail n°III de la CNUDCI (cf. document A/CN.9/591 pages 108 et 120). Toutefois, ce titre pose problème aux puristes car au-delà des obligations du chargeur, ce chapitre 7 régit également la responsabilité de ce dernier envers le transporteur en ses articles 30, 31§2, 32§2, 33 et 34 c'est-à-dire cinq des huit articles qui composent le chapitre ! Il eut fallu, certainement, adopter un autre titre plus précis, par exemple « obligations et responsabilité du chargeur envers le transporteur ».

Mais, d'autres dispositions des Règles de Rotterdam régissent également le sujet ; il en est ainsi des articles 13§2, 23, 43, 44, 50, 55 etc.

Une telle option de politique normative est une 1^e en droit conventionnel s'agissant du transport maritime de marchandises car, en général, ce sont les obligations et

responsabilité du transporteur qui font l'objet de réglementation détaillée dès lors qu'il revient à ce dernier d'exécuter l'essentiel des prestations contractuelles. En effet, aucune des Conventions actuelles que ce soient les Règles de La Haye ou celles de Hambourg n'ont accordé autant d'intérêt à la réglementation du statut du chargeur. La Convention de Hambourg n'y fait allusion que dans ses articles 12 et 13 sous le titre de « responsabilité du chargeur » pour traiter, seulement, du fondement de la responsabilité de ce dernier (*cf. article 12*) et de son devoir d'information si les marchandises remises pour le transport sont dites dangereuses (*cf. article 13*).

Mais, en droit des transports, en général, ce n'est nullement une nouveauté. Ainsi, la Convention pour l'unification de certaines règles en matière de transport aérien du 12 octobre 1929 dite Convention de Varsovie (*cf. articles 10, 12, 13, 14, 16*), celle de Montréal du 28 mai 1999 sur le transport aérien (*cf. articles 10, 12, 13, 14, 15*), celle de Genève du 19 mai 1956 en transport de marchandises par routes dite CMR (*cf. articles 7, 10, 11, 12, 13, 22*) qui, d'ailleurs, a été très largement reprise dans l'acte uniforme de l'OHADA sur le transport de marchandises par route du 22 mars 2003 (*l'OHADA : Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires regroupe seize Etats d'Afrique de l'Ouest et Centre avec pour objet l'harmonisation de la réglementation en matière de droit des affaires dont le droit des transports, tous modes confondus*) prévoient, toutes, des dispositions détaillées sur le statut juridique du chargeur.

Ces textes s'appliquant dans la plupart des Etats membres du groupe africain, il était donc aisé d'accepter le dispositif normatif institué par le Projet de Convention quelle que soit sa longueur d'autant, par ailleurs, que certains autres pays comme le Mali et le Sénégal ont des lois internes allant dans le même sens en matière de transport routier de marchandises et de personnes (*cf. pour le Mali : ordonnance de 1972 sur le transport par routes intégré dans le code de commerce et pour le Sénégal : loi de 1967 intégrée dans le code des obligations civiles et commerciales*).

5. Contribution du groupe africain au titre des obligations et responsabilité du chargeur. Le groupe africain, malgré son arrivée tardive au sein du groupe n°III de la CNUDCI, a apporté une contribution substantielle dans la rédaction du texte de la Convention, en général, et du chapitre 7 en particulier. Ainsi, l'un des articles clefs dudit chapitre est, à n'en pas douter, l'article 30 relatif au fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur. En effet, les Etats africains ont contribué très largement, avec d'autres, à obtenir que ce texte retienne le principe d'une responsabilité pour faute prouvée contre le chargeur en lieu et place d'une présomption de faute comme l'avaient souhaité de nombreuses autres délégations.

Toutefois, les Etats africains n'ont pas pu renverser l'option sur la liberté contractuelle ressortant des dispositions de l'article 13§2 selon lequel les contractants peuvent convenir que les opérations « *de chargement, de manutention, d'arrimage ou de déchargement des marchandises sera effectué par le chargeur, le chargeur documentaire ou le destinataire* ». Le consensus avait déjà été obtenu et il n'a pas été possible de le déconstruire selon les procédures de la CNUDCI (*cf. infra §1.2*).

6. Au total, il faut dire qu'au regard des dispositions pertinentes contenues dans les Règles de Rotterdam, il est aisé de retenir que celles-ci :
- ont codifié un certain nombre de pratiques bien connues en matière de transport maritime bien que ce soient une 1^e au plan normatif ;
 - ont adopté beaucoup de règles nouvelles en droit conventionnel concernant les transports maritimes de marchandises.

Pour examiner ces règles, les développements ci-dessous seront distribués suivants les deux thèmes que dégage le titre de cette communication à savoir :

- LES OBLIGATIONS DU CHARGEUR
- LA RESPONSABILITE DU CHARGEUR

I. LES OBLIGATIONS DU CHARGEUR

Les obligations du chargeur visées, en l'occurrence, concerne les engagements contractuels souscrits par ce dernier vis-à-vis de son cocontractant c'est-à-dire le transporteur. Sous ce rapport, l'intitulé du chapitre 7 retrouve toute sa pertinence car, des développements qu'il contient, il n'y a aucune référence à une quelconque obligation du chargeur au profit d'une autre personne. D'autant que, il est constant, tout au moins dans la tradition des pays de droit civil, il pèse sur le chargeur une obligation générale de prudence et de diligence en faveur des tiers c'est-à-dire de toute autre personne que le transporteur.

Ces obligations sont souvent considérées comme pesant sur la marchandise elle-même qu'il ne serait pas superflu de personnifiée comme il est fait pour le navire et des « obligations de la marchandise » (cf. *Pierre BONASSIES et Christian SCAPEL « Droit maritime » LGDJ 1986 n°1039*).

Les dispositions prévues par les Rotterdam concernant ces « obligations du chargeur envers le transporteur » sont assez substantielles car de très nombreux articles y sont consacrés notamment les articles, 13§2, 23, 27, 28, 29, 31, 32, 33, 43, 44, 55. Ceci est inhabituel en matière de transport maritime, les textes actuels, y compris dans les autres modes de transport, font peu de cas des obligations des usagers car l'essentiel des prestations dans ce type de contrat pèse sur le transporteur.

Mais, ces détails ne devraient pas être gênants pour le chargeur (*ces détails sont, peut être, le reflet de la grande influence des anglo-saxons lors de la rédaction des Règles de Rotterdam, le génie anglais friand de détails s'opposant au génie français soucieux de formules globalisantes comme le disait le doyen Rodière*) car non seulement ils ont l'avantage de préciser avec exactitude ce à quoi il est tenu mais en plus, il s'agit, pour l'essentiel, d'une codification de règles qui existent déjà dans la pratique pour les unes et de normes bien connues dans d'autres modes de transport notamment dans l'aérien et le routier pour les autres.

Ces constats nous amènent à examiner successivement, les obligations traditionnelles pesant sur le chargeur et les obligations nouvelles.

1. LES OBLIGATIONS TRADITIONNELLES

Il s'agit d'obligations contractuelles pesant sur l'ayant droit à la marchandise selon qu'il s'agit du chargeur au départ ou du destinataire à l'arrivée. Elles sont bien connues et incontestables car inhérentes au contrat de transport.

a/ Les obligations pesant sur le chargeur au départ

Dans la tradition juridique française en matière de droit des transports de marchandises, quel qu'en soit le mode, deux types d'obligations sont mises à la charge de l'ayant droit à la marchandise au départ. Il s'agit de son obligation principale de payer le prix du transport communément appelé fret et de quelques obligations accessoires concernant notamment le conditionnement de la marchandise et leur remise au transporteur en vue de leur expédition.

Curieusement, les Règles de Rotterdam ont choisi de mettre l'accent sur les secondes et de passer sous silence la première.

- Le conditionnement des marchandises.

Le conditionnement des marchandises consiste dans leur préparation et mise en état d'effectuer le voyage maritime dans des conditions telles qu'elles puissent résister aux périls de l'expédition maritime en toute sécurité. Une telle obligation ne ressort pas toujours de façon explicite et suffisamment claire dans le texte des Règles de Rotterdam mais on peut l'inférer, sans nul doute, des dispositions des articles 27 et 36.

L'article 27 prévoit, en effet, que le chargeur doit remettre au transporteur des marchandises « *prêtes* » pour le transport et dans un état tel « *qu'elles résisteront au transport prévu* ». Ces dispositions ne souffrent d'aucune ambiguïté quant aux prestations à fournir par le chargeur et quant à la manière dont celui-ci doit s'en acquitter. Il s'agit de procéder à un emballage suffisant et adéquat de la marchandise, à leur étiquetage de manière à satisfaire, en partie, au devoir d'information qui pèse sur lui (*cf. infra*) etc.

Quant à l'emportage du conteneur ou le chargement d'un véhicule, il s'agit de l'arrimage, du saisissage ou de la fixation c'est-à-dire de l'emplacement de la marchandise à l'intérieur de l'engin de sorte qu'elle ne puisse causer aucun dommage à autrui notamment à la suite d'un ripage.

Mais, ce conditionnement peut bien être imputé au transporteur si les parties en ont décidé ainsi dans le contrat de transport conformément à la 1^e phrase de l'article 27§1^{er}.

L'autre obligation accessoire consiste dans la remise de la marchandise par le chargeur au transporteur.

- La remise des marchandises.

Cette remise fait l'objet de l'article 27 des Règles de Rotterdam. En vérité, le libellé du titre de cet article ne reflète pas de façon exacte son contenu lequel traite plutôt de l'emballage (§1), de l'embarquement (§2) et de l'emportage (§3). En fait, dans la tradition

juridique française, la « remise » est une notion amphibologique qui signifie à la fois l'acte matériel de passage de la marchandise des mains du chargeur en celles du transporteur que l'acte juridique par lequel ce dernier l'accepte après en avoir fait la reconnaissance et effectué, le cas échéant, les constats d'usage consistant dans l'émission de réserves. Toutes choses qui ne figurent pas de façon explicite dans les termes du texte mais qui sont inhérentes au concept de façon incontestable.

Enfin, il faut envisager l'obligation du chargeur de payer le prix du transport c'est-à-dire le fret.

- Le paiement du fret.

Il s'agit, en fait, de la principale obligation de l'usager dans tout transport, quel qu'en soit le mode et d'ailleurs, ce contrat n'est concevable ni du point de vue juridique encore moins du point de vue économique sans une telle obligation. Et assez curieusement, les Règles de Rotterdam ont choisi de faire l'impasse là-dessus malgré la présence massive, pour ne pas dire pesante, des armateurs aux travaux de rédaction de la Convention et le grand intérêt que les chargeurs, au moins ceux d'Afrique, accordaient à cette question. Finalement, aucune disposition du chapitre 7 n'y fait allusion encore moins l'article 36 sur les données du contrat alors même que le terme est bien défini dans l'article 1§28 qui précise que c'est « *la rémunération due au transporteur en contrepartie du déplacement de marchandises en vertu d'un contrat de transport* » (dans la Convention de Hambourg du 31 mars 1978, c'est l'article 15§k qui fait allusion au fret à propos du contenu du connaissement, avec cette différence entre Hambourg et Rotterdam que la nouvelle Convention a choisi de réglementer en détails les obligations du chargeur).

Ce n'est pas faute de l'avoir envisagé car le projet comportait bien un chapitre assez novateur de ce point de vue ; un chapitre 9 intitulé, justement, « fret » (cf. A/CN.9/WG.III/WP.32). Ce chapitre va disparaître, supprimé au motif qu'il n'avait pas de caractère obligatoire et qu'il ne portait que sur des questions purement commerciales qui ne méritaient nullement de figurer dans la Convention et qu'il fallait laisser à la libre appréciation des parties au contrat de transport (cf. rapport des travaux de la 13^e session du groupe de travail n°III tenue à New York du 03 au 14 mai 2004 in A/CN.9/552§164 pages 37s du 24 mai 2004).

En définitive, c'est seulement l'article 42 des Règles de Rotterdam relatif au « fret payé d'avance » qui fait allusion au « fret » et d'ailleurs l'obligation de payer le fret n'y est pas libellée de façon explicite. Car, l'article 42 a pour objet de rejeter une exception tenant au nom paiement du fret au départ, exception excipée par le transporteur pour refuser de procéder à la livraison de la marchandise à l'ayant droit à l'arrivée.

Mais, l'examen de cet article 42 permet de faire ressortir et comprendre « l'esprit » des Règles de Rotterdam qui signifie simplement, comme il est d'usage en matière de transport, que le fret est soit payé d'avance c'est-à-dire avant le départ, c'est alors le fait du chargeur en principe soit il est libellé « payable en port dû » c'est-à-dire à l'arrivée par le destinataire. La Convention aurait pu être suffisamment explicite sur ces deux aspects.

Il est vrai que, les chargeurs africains auraient souhaité avoir un dispositif plus complet concernant le fret notamment quant à ses éléments constitutifs en distinguant le fret proprement dit qui constitue la contre partie véritable de l'obligation de déplacement de

la cargaison et les différentes autres surcharges que le transporteur y rajoute à l'arrivée. Dans ce sens, on note souvent les surcharges portuaires, les surestaries (*terme employé en pratique bien qu'il soit inapproprié*), les variations du taux de la monnaie qui sont imputées au destinataire et sont de nature à justifier la rétention de la marchandise par le transporteur et en empêcher la livraison (*cf. Bonassies et Scapel op.cit n°1043*). Du point de vue juridique, de telles préoccupations auraient bien pu être prises en charge par les Règles de Rotterdam.

A l'arrivée de la marchandise, les Règles de Rotterdam mettent à la charge du destinataire des obligations dont l'exécution lui permettra de réceptionner sa marchandise.

b/ Les diligences à effectuer par le destinataire à l'arrivée

Le statut du destinataire est aujourd'hui bien connu dans la tradition juridique française. En effet, il lui est permis, en principe, de refuser le contrat de transport, dans ce cas il aura la qualité de tiers avec toutes les conséquences juridiques qui s'y attachent. Mais, s'il accepte le contrat, il devient, de façon rétroactive, partie contractante sur le fondement de la stipulation pour autrui. Il se trouve que les Règles de Rotterdam n'ont pas consacré un statut clair au destinataire (*cf. Philippe DELEBECQUE article précité §13*) bien que le terme ait été défini dans l'article 1^{er} §11 alors même que le contrat de transport international de marchandises est inconcevable sans le destinataire, comme le soutenait si bien le doyen Rodière. D'ailleurs, c'est avec bien des difficultés que le groupe africain a pu obtenir que le nom du destinataire puisse figurer dans les données du contrat (*cf. article 36§3*). Ce fut lors de la dernière session du groupe de travail n°III de la CNUDCI à New York à la suite de débats qui avaient failli conduire à un blocage des travaux.

La Convention de Rotterdam retient un certain nombre de diligences à la charge du réceptionnaire notamment dans les articles 23, 43 et 44 s'agissant des obligations d'envoi d'avis de dommage, de prendre livraison et d'accuser réception.

- L'obligation de prendre livraison.

L'article 43 qui régleme le sujet a donné lieu à des débats très difficiles alors qu'il a l'allure très simple ; c'est que le groupe africain avait cherché, en vain, qu'il soit précisé que le transporteur envoie au destinataire un avis d'arrivée pour lui permettre de prendre les dispositions utiles en vue de la réception de la marchandise. En effet, la logique voudrait que celui qui doit en prendre livraison sache que « les marchandises sont arrivées à leur destination » comme spécifié dans les 1^{er} termes de l'article 43. Finalement, les dispositions de l'article 43 ne font que préciser le moment et le lieu de prise de livraison. A ce propos, les Règles de Rotterdam prévoient deux situations selon que ces lieu et moment ont été convenus dans le contrat ou non.

En pratique, ces lieu et au moment de la livraison ne peuvent avoir été « convenus », en principe, que dans le document de transport qui constate la relation contractuelle. Cependant, il a été quasiment impossible de faire mention de ces circonstances dans les Règles de Rotterdam malgré l'insistance du groupe africain; seule la prévision du lieu de livraison a pu être obtenu dans l'article 36§3.c et cela lors de la dernière session du groupe de travail n°III à New York. Le moment de la livraison induisant nécessairement

la fixation de la date de livraison, la Convention s'en remet aux dispositions contractuelles conformément à l'article 21 relatif au retard à l'arrivée.

Si le contrat ne prévoit rien de précis dans ce sens, il va falloir alors se référer « aux coutumes, usages ou pratiques du commerce et aux circonstances du transport » suivants les termes de l'article 43 in fine. Ce qui amène à faire une appréciation in concreto des circonstances du transport en prenant en compte un faisceau d'indices permettant de déterminer l'attitude que devrait avoir un transporteur raisonnable mis dans les mêmes conditions.

La livraison étant comme la remise au départ une notion amphibologique c'est-à-dire consistant en un acte matériel d'appréhension du corpus et un acte juridique d'acceptation de la marchandise, il faut dire que l'article 43 ne semble viser que le 1^{er} aspect. Le second pourrait résulter certainement de l'accusé de réception et de l'avis de dommage.

- L'obligation d'accuser réception.

Cette obligation est prévue par l'article 44 des Règles de Rotterdam et consiste pour le réceptionnaire à décharger le document de transport pour constater du point de vue juridique l'effectivité de la réception des marchandises par le destinataire ou son représentant des mains du transporteur ou son représentant. La Convention précise que le transporteur est fondé à refuser de procéder à la livraison si le réceptionnaire n'accomplit pas cette décharge : une véritable exception d'inexécution. Cette règle se comprend aisément non seulement pour des raisons probatoires mais aussi l'accusé de réception a pour effet de constater l'acceptation du contrat par le destinataire avec cette conséquence d'en faire une partie au contrat de transport. De ce point de vue, l'accusé de réception se justifie amplement.

- L'obligation d'envoi d'un avis de dommage.

L'article 23 qui traite de l'avis de perte, d'avaries ou de retard opère de la même manière que l'article 19 des Règles de Hambourg en distinguant entre l'avis concernant la perte ou l'avarie et celui concernant le retard. Dans le 1^{er} cas, l'absence d'avis de dommage n'emporte aucune conséquence fâcheuse pour le demandeur en réparation, son action pouvant être toujours recevable sauf que dans ce cas, en pratique, il lui sera difficile d'établir que le dommage a eu lieu pendant que la marchandise était encore entre les mains du transporteur. Dans le 2^e cas, l'article 23§4 institue une véritable fin de non recevoir si le délai pour envoyer l'avis de dommage au transporteur n'est pas respecté.

Dans tous les cas, en conséquence, le réceptionnaire (ou son représentant) a intérêt que l'avis soit envoyé dans les délais requis pour sauvegarder, le cas échéant, son recours en réparation.

Cet avis consiste dans le constat de dommage effectué sur la marchandise c'est-à-dire l'émission de réserves circonstanciées dans des conditions acceptables (cf. *Ibrahima Khalil DIALLO « le contentieux maritime devant le juge » op.cit.pages p.320*). Il ne peut en être autrement que si et seulement si ce constat est fait de façon contradictoire selon les termes de l'article 23§3.

A ces obligations traditionnelles prévues par les Règles de Rotterdam, d'autres y sont codifiées pour la 1^e fois en matière de transport maritime de marchandises.

2. LES OBLIGATIONS NOUVELLES

Au titre des obligations nouvelles du chargeur, la nouveauté réside dans la réglementation détaillée retenue par les Règles de Rotterdam par rapport aux conventions actuelles qui n'ont pas consacré autant de précisions à ces règles. Il en est ainsi du devoir d'information et de collaboration alors que la grande innovation concerne les opérations d'embarquement et de débarquement des marchandises.

a/ Le devoir d'information

Le devoir d'information pesant sur le chargeur est prévu aux articles 29, 31, 32, 36 et 55 des Règles de Rotterdam alors que dans la Convention de Hambourg de 1978 seule l'article 13 en parle de façon précise et s'agissant des marchandises dangereuses. En vérité, cette obligation n'est nouvelle que de par sa codification sinon s'agissant d'informations détenues par une partie au contrat, il est logique que celle-ci les porte à la connaissance de l'autre pour permettre une bonne exécution de ses engagements, d'autant que les contrats doivent être exécutés de bonne foi.

Il s'agit de permettre au transporteur de procéder correctement à la manutention et au transport de la cargaison, à l'établissement des données du contrat, à la manipulation des marchandises dangereuses etc. Toutes ces informations doivent avoir été données de façon sincère sinon elles engagent la responsabilité de leur auteur au titre des fausses déclarations (*cf. infra*).

b/ Le devoir de collaboration

C'est l'article 28 des Règles de Rotterdam qui institue ce devoir de collaboration en considérant que les parties au contrat de transport doivent coopérer pour un échange d'informations et d'instructions pour faciliter l'exécution des prestations respectives. Ces dispositions paraissent inutiles tout au moins au regard des obligations du chargeur du fait du devoir d'informations incombant à ce dernier. Mais, il n'en est rien car il s'agit, en l'occurrence, d'un échange mutuel d'informations et d'instructions que les parties peuvent se faire dans la mesure du possible en considérant que le demandeur n'a pas d'autres possibilités d'accéder à l'information souhaitée et que celle-ci est bien disponible chez le cocontractant.

La question est surtout intéressante lorsque l'information est sollicitée par le chargeur soucieux, par exemple, de bien exécuter son obligation d'empoter un conteneur fourni par le transporteur. Car, le devoir de collaboration doit s'exécuter dans la limite du « raisonnable », notion trop floue qui exige du demandeur de recourir à d'autres moyens pour s'informer s'il en a la possibilité. Mais, si c'est le transporteur qui est en situation de demandeur, il est certain que le devoir d'information du chargeur pourrait prendre le dessus et éviter au 1^{er} les incertitudes de l'article 28.

La véritable nouveauté instituée par les Règles de Rotterdam réside dans la liberté contractuelle dans les opérations d'embarquement et de débarquement.

c/ L'obligation de procéder aux opérations d'embarquement et de débarquement

L'une des grandes faiblesses des Règles de Rotterdam, du point de vue des chargeurs africains, se trouve dans la consécration de la liberté contractuelle surtout quand elle concerne l'exécution des obligations du transporteur. De ce point de vue, l'article 13§2 permet aux parties au contrat de transport de convenir que les opérations de chargement, de manutention, d'arrimage et de déchargement seront exécutées par le chargeur, le chargeur documentaire ou le destinataire. Cette faculté a été dénoncée par le groupe africain durant tous les débats sans pouvoir renverser le consensus précédemment constitué du fait de l'alliance entre les grands armateurs fortement soutenus, en l'occurrence, par les chargeurs européens. Les arguments contraires articulés par le groupe africain tenaient en plusieurs points.

La tradition maritime a toujours fait peser sur le transporteur de marchandises les obligations de chargement et de déchargement, tout au moins en droit conventionnel, ceci n'a jamais été démenti ni par les Règles de La Hayes (*cf. article 3§2*), ni par celles de Wisby encore moins la Convention de Hambourg (*cf. article 4*). Ces opérations font, en effet, partie du champ d'application de ces conventions qui sont d'ordre impératif lorsqu'elles doivent s'appliquer. Ce caractère impératif assure un minimum de protection à la partie la plus faible pour éviter les clauses abusives insérées unilatéralement par le transporteur dans les documents de transport. Si le §er de l'article 13 des Règles de Rotterdam les met, en principe, à la charge de ce dernier, il se trouve que l'exception du §2 est un facteur de déséquilibre qui risque de ruiner le souci de protection sus évoquée. Le droit des transports, en général, tous modes confondus, assure aux usagers ce protectionnisme minimum tant qu'on se trouve dans le champ d'application du texte applicable. Ici, les Règles de Rotterdam mettent fin à cette tradition.

Le deuxième argument juridique réside dans la nature des clauses contractuelles envisagées dans cet article 13 §2. En effet, le document de transport de marchandises, quel qu'en soit le mode, est toujours un imprimé confectionné par le transporteur et dans lequel figurent les clauses de son choix insérées de façon unilatérale pour sauvegarder ses intérêts. Le transport maritime n'y fait pas exception avec le connaissement et autres documents. Ce système ignore les intérêts des petits chargeurs, notamment du Sud, qui n'ont aucun pouvoir de négociation pour éviter de telles clauses abusives devenues des clauses standard ou clauses de style. Une véritable tyrannie des contrats d'adhésion dont l'effet sera de « *détourner les règles de responsabilité obligatoires qui seraient autrement applicables* » selon l'opinion très pertinente de la CNUCED (*cf. A/CN.9/WG.III/WP.46 page 5*).

Le troisième argument juridique consiste dans l'opposabilité de la clause envisagée dans cet article 13§2 au destinataire qui ne l'a pas négociée et qui sera tenu d'exécuter des obligations sans qu'il n'y ait été nécessairement préparé ! Il sera obligé de le faire dès lors qu'il a accepté le contrat mais avec certainement de lourdes conséquences juridiques notamment la gestion du contentieux lié à de telles opérations.

Ces arguments, bien que fondés en droit strict, n'ont pas résisté à la coalition, circonstancielle, entre armateurs et gros chargeurs du Nord magnifiant, en l'occurrence, la liberté contractuelle à travers les liners terms. En effet, pour le Conseil des chargeurs européens (ESC), il fallait « *déroger aux règles usuelles d'organisation de la manutention par des clauses FIO/FOIS* » (cf. A/CN.9/WG.III/WP.64 page 6 §28). Il est vrai que dans la majorité des cas, les gros chargeurs du Nord ont un pouvoir de négociation suffisant leur permettant de se défendre en tant que chargeur contractant alors que les petits chargeurs du Sud sont, souvent, des destinataires appelés à subir les méfaits d'une telle liberté contractuelle.

L'inexécution ou la mauvaise exécution de ces obligations entraînera, en principe, la responsabilité de l'ayant droit à la marchandise.

II. LA RESPONSABILITE DU CHARGEUR

Les Règles de Rotterdam traitent de la responsabilité du chargeur dans le chapitre relatif à ses obligations ; option que nous avons déjà critiquée plus haut. On retiendra simplement, de façon générale, que le chargeur est tenu pour responsable de toute inexécution ou mauvaise exécution d'une obligation que la Convention met à sa charge. Mais, au regard des règles retenues par la nouvelle Convention, est il pertinent de distinguer la responsabilité envers le transporteur de celle vis-à-vis des tiers ? Il ne le semble pas car au regard de l'article 30 du nouveau texte, il répond dans les deux cas sur la base du droit commun de la responsabilité. De ce point de vue, il n'y a pas de changement par rapport aux Conventions actuelles qui retiennent le même principe notamment l'article 12 des Règles de Hambourg. La grande innovation de la nouvelle Convention, c'est la codification de la responsabilité du chargeur du fait d'autrui.

Il s'agira donc dans les développements ci-dessous d'examiner successivement la responsabilité personnelle du chargeur et sa responsabilité pour autrui.

1. LA RESPONSABILITE PERSONNELLE

La nature de la responsabilité du chargeur a fait l'objet de très longs débats surtout parce que certains délégués avaient voulu bouleverser l'ordre actuel au motif qu'il fallait, au nom d'une certaine égalité contractuelle, traiter le chargeur au même titre que le transporteur. Toutefois, cette tentative de révolution qui aurait eu pour effet de réinventer le droit des transports maritimes n'a pas réuni le consensus nécessaire à son soutien à telle enseigne que le statut quo a été, en définitive, maintenu, grâce, pour une large part, à la contribution décisive du groupe africain.

a/ L'impossible révolution

Le Projet de Convention renfermait à un certain moment de propositions de règles très singulières au regard du droit actuel des transports tous modes confondus. En effet, ces règles concernaient le fondement de la responsabilité du chargeur, la limitation de sa responsabilité et sa responsabilité pour retard ; comme justification de ce tsunami, les

auteurs de ces propositions convoquaient le souci d'équilibre entre le transporteur et le chargeur c'est-à-dire un traitement égal des parties au contrat de transport.

- Le fondement de la responsabilité du chargeur : la présomption de faute

Cette question a fait couler beaucoup d'encre pendant de nombreuses sessions du groupe de travail n°III de la CNUDCI. On a défendu l'idée suivant laquelle, le chargeur devait répondre, non point de sa faute prouvée, mais de façon automatique sur la base d'une présomption de faute dès que le transporteur établissait avoir souffert d'un dommage occasionné par la cargaison transportée. Il fallait donc observer un certain parallélisme des formes dès lors que le transporteur était tenu dans les mêmes termes.

Ainsi, une des formulations, présentées en deux variantes, et qui a recueilli beaucoup de suffrages était ainsi libellée :

« Article 29 :

Variante A

[7.5 Le chargeur et le transporteur sont responsables l'un envers l'autre et envers le destinataire et la partie contrôlante de toute perte ou tout dommage résultant du non-respect par l'un ou l'autre des obligations leur incombant respectivement en vertu des articles 26 7.2, 27 7.3 et 28 7.4.]

Variante B

[1. Le chargeur est responsable envers le transporteur, le destinataire et la partie contrôlante de toute perte ou tout préjudice matériel [ou corporel] résultant du non-respect des obligations lui incombant en vertu des articles 27 et 28. » (cf. A/CN.9/WG.III/WP.32).

Cette proposition, présentée à la 12^e session du groupe de travail n°III à Vienne du 6 au 17 octobre 2003 et débattue sur plusieurs sessions, mettait l'accent sur le parallélisme des formes entre parties au contrat en posant le principe d'une responsabilité de plein droit du chargeur. Les débats vont faire évoluer ce texte pour retenir le principe de la présomption de faute ainsi rédigée :

« Article 31. *Fondement de la responsabilité du chargeur*

1. Le chargeur est responsable de la perte, du dommage [, du retard] ou du préjudice corporel causé par les marchandises, et du non-respect des obligations qui lui incombent en vertu de l'article 28 et de l'alinéa a) de l'article 30, [sauf si] [sauf si et dans la mesure où] [excepté dans la mesure où] il prouve qu'aucune faute de sa part ni de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 35 n'a causé cette perte, ce dommage [, ce retard] ou ce préjudice corporel ou n'y a contribué. » (cf. A/CN.9/WG.III/WP.56)

Ce projet d'article 31, présenté à la 16^e session du groupe de travail n°III et aux sessions suivantes, fera l'objet de nombreuses critiques dont celles du groupe africain hostile à la nouvelle tendance de nature à révolutionner le droit positif sans motif réel. Cette démarche sera soutenue par des pays d'armateurs comme les Etats unis (cf. A/CN.9/WG.III/WP.69 page 5 §11) et la Suède (cf. A/CN.9/WG.III/WP.67 page 8 §21s).

Ce qui a provoqué une nouvelle donne et permis le retour à l'orthodoxie en la matière c'est-à-dire rendre le chargeur responsable si et seulement si sa faute venait à être prouvée.

Le même débat a eu lieu à propos de la limitation de responsabilité.

- La limitation de responsabilité du chargeur

Cette proposition de limitation de responsabilité du chargeur était justifiée par les mêmes arguments servis concernant le fondement de sa responsabilité. Et à ce sujet, les exercices n'ont pas manqué pour chercher à trouver une formule permettant d'y arriver.

De nombreuses simulations ont été essayées pour chercher « *une règle de symétrie et d'équilibre entre la situation du transporteur et celle du chargeur* » selon la formule du Conseil des chargeurs européens (cf. A/CN.9/WG.III/WP.83 page 3 §12) et le quantum proposé comme plafond de cette responsabilité fut fixé à 500.000 DTS (cf. A/CN.9/WG.III/WP.91 page8 §24).

Ces tentatives furent vaines car insatisfaisantes pour la majorité des délégués, c'est ce qui explique son rejet pur et simple en faveur du statu quo c'est-à-dire une responsabilité illimitée du chargeur.

Une autre tentative d'innovation va échouer, elle concerne la responsabilité du chargeur pour retard.

- La responsabilité du chargeur pour retard

Un courant d'opinion très fort s'était développé lors des travaux de négociation dans le cadre du groupe de travail n°III de la CNUDCI soutenant l'institutionnalisation d'une responsabilité du chargeur pour retard de manière formelle à l'image de ce qui est prévu pour le transporteur.

Les délégations qui défendaient une telle thèse considéraient que c'était là le corollaire nécessaire de la « *création d'une responsabilité de plein droit du chargeur pour communication d'informations incorrectes, de telles informations étant considérées comme la cause la plus fréquente du retard* » (cf. document présenté par la Suède à la 10^e session du groupe de travail à New York du 03 au 13 avril 2006 : A/CN.9/WG.III/WP.67 du 27 février 2006 page8 §22 voir aussi document WP.74 présenté par la même délégation à la session suivante à Vienne du 06 au 17 novembre 2006).

Toutefois, beaucoup d'autres délégations, dont le groupe africain mais aussi les Etats unis d'Amérique, ne partageaient pas cet avis.

Pour les américains, il fallait supprimer toute référence au retard dans le projet de convention non seulement à l'égard du chargeur mais aussi à l'égard du transporteur car ils considéraient que son maintien « *modifierait inutilement les pratiques et commerciales actuelles dans la plupart des pays* » et « *entraînerait des hausses de coûts inutiles pour les chargeurs et transporteur* » (cf. document présenté par les américains à la 19^e session du groupe de travail n°III à New York du 16 au 27 avril 2007 : A/CN.9/WG.III/WP.91 du 04 avril 2007).

Pour le groupe africain, seule devait être supprimée, la référence formelle au retard à l'égard du chargeur pour la renvoyer au droit national fondé sur la responsabilité pour faute tout conservant, dans le texte, celle relative au transporteur.

C'est cette dernière opinion qui sera retenue en définitive à la grande satisfaction du groupe africain (cf. *rapports des 17^e et 18^e sessions du groupe de travail n°III in A/CN.9/594 pages 50 à 53 et §199 à 207 ; A/CN.9/616 pages 23 à 31 et §83 à 113*).

b/ Le triomphe du bon sens

Les débats furent très difficiles et passionnés concernant la responsabilité du chargeur mais les velléités d'innovation ayant été rejetées, le projet a retenu finalement les règles de droit commun actuel, bien connues et suffisamment éprouvées aussi bien en transport de marchandises par mer que dans les autres modes de transport aérien, routier, ferroviaire et fluvial. Ainsi, le chargeur répond de ses fautes prouvées.

- La responsabilité pour faute prouvée

La révolution n'a pas eu lieu car l'article 30 des Règles de Rotterdam codifie la responsabilité du chargeur pour faute prouvée. En effet, pour que le transporteur mette en cause la responsabilité du chargeur pour obtenir réparation d'un dommage qu'il aurait subi, il lui faudra établir non seulement la réalité du préjudice, la faute du chargeur et le lien de causalité. Et le §1 de l'article 30 définit cette faute comme « *un manquement de la part du chargeur aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention* ». Il s'agit, en conséquence, de toute inexécution ou mauvaise exécution par lui de ses obligations contractuelles telles que décrites précédemment dans la 1^e partie de ce texte ; ce qui correspond, du reste, à la définition de la faute en droit commun de la responsabilité c'est-à-dire un manquement à une obligation préexistante qu'elle soit de nature contractuelle ou délictuelle (cf. *la loi sénégalaise du 10 juillet 1963 portant code des obligations civiles et commerciales définit la faute dans les mêmes termes en son article 119 COCC comme « un manquement à une obligation préexistante de quelque nature qu'elle soit »*).

La formulation du texte de l'article 30 met l'accent sur l'imputabilité de la faute au chargeur ou à une personne ayant agi en son nom en vertu de l'article 34.

De ce point de vue, on peut retenir quelques causes de responsabilité pour illustrer cette situation.

- Les causes de responsabilité

La mise en cause directe de la responsabilité du chargeur à la suite d'une action en réparation diligentée contre lui n'est pas fréquente. C'est, très souvent, à l'occasion d'une action contre le transporteur de marchandises que ce dernier excipe, pour sa défense, un fait ou une faute du chargeur comme cause d'exonération. Et sous ce rapport, les Règles de Rotterdam pourraient « profiter » de l'abondante jurisprudence du droit positif en application des conventions et lois déjà en vigueur.

Il s'agit, de ce point de vue, de causes devenues classiques à savoir :

- l'absence totale d'emballage à moins que cela ne soit conforme aux usages ou l'emballage insuffisant ou inadéquat. Cette exception ne peut prospérer que si et seulement si l'avarie aurait pu être évitée en cas d'emballage. Mais, sur cette question, il faut noter que la diligence du chargeur peut être très sévèrement

appréciée. Ainsi a-t-il été jugé que, même si l'objet transporté est impropre à l'emballage en raison de son volume et de sa forme, cela ne devrait pas empêcher le chargeur de prendre les précautions normales pour éviter tout dommage : à propos d'escalators parvenus rouillés à destination, le chargeur est fautif pour ne les avoir pas graissés (cf. *CA Paris 12.01.1984 in DMF84.423 note Poupard*).

- le mauvais arrimage et le mauvais empotage. (cf. *Cass.com. 27.03.1973 DMF73.466 ou Revue Scapel 73.20 ; égal. CA. Paris 04.03.1988 DMF89.198. dans l'affaire du navire Al Hoceima de la COMONAV, transportant des remorques de fruits et légumes de Tanger à port Vendres, navire qui sombra au large de l'Espagne par gros temps, la cour d'Aix en Provence a suivi les experts ayant constaté que « le saisissement des palettes de fruits et légumes dans les remorques avait été fait dans les règles de l'art » ; il n'y avait donc pas faute du chargeur cf. CA. Aix en Provence 14.05.2004*).
- le vice propre de la marchandise : (cf. *CA Paris 12.02.1997 BTL. 447 à propos de produits, des avocats, qui par leur nature sont producteur de chaleur. égal : Cass.com 24.02.1981 Bull.civ IV n°102 à propos d'une marchandise qui avait été contaminée avant son embarquement et l'éclosion des larves au cours du transport maritime avait causé la détérioration des denrées qui seraient arrivées au port de destination en parfait état si ce vice propre n'avait pas existé. dans le même sens, pour du matériel exposé à la rouille voir : Cass.com 09.07.1996 Bull.civ IV n°216 – Cass.com 20.01.1998 DMF98.578*).
- les fausses déclarations, les omissions ou non fourniture d'informations. Pour des déclarations inexactes minorant le poids des marchandises (cf. *T.com.Marseille 02.05.1975 DMF76.94 – Cass.com 13.12.1943 D.44.97*), déclarations inexactes sur la nature de la marchandise (cf. *CA. Rouen 26.11.1976 DMF 77.276 – T.com Seine 28.12.1951 DMF52.S.675 – CA.Paris 07.07.1978 Bull.tr.78.431*).
- le retard lors de la remise de la marchandise au départ ou lors de son enlèvement à destination ; ce qui rendait inutile les débats sur ce sujet durant les travaux.
- l'étiquetage et le marquage inadéquats : dans la pratique, il s'agit « d'inscription faite dans des couleurs bien visibles indiquant notamment le port de destination, la marque du destinataire ou de l'expéditeur, le numéro de série et le numéro du colis dans la série : il s'agit de faciliter la reconnaissance du colis » in *Lamy transport, Tome 2 n°452*.
- le choix d'un conteneur inadapté, par exemple, un conteneur isotherme en lieu et place d'un conteneur à température dirigée (cf. *Cass.com 21.02.1984 Bull.civ IV n°74 ; Cass.com 27.10.1998 DMF 98.1129*).
- etc.

Lorsque de tels manquements occasionnent un dommage, le chargeur devra en répondre.

En plus de la responsabilité pour fait personnel, le chargeur peut être amené à répondre du fait de ceux qui ont agi en son nom dans le cadre du contrat de transport.

2. LA RESPONSABILITE DU FAIT D'AUTRUI

Beaucoup de personnes interviennent dans le cadre du contrat de transport de marchandises par mer à différents titres ; il s'agit, spécialement, des parties contrôlantes au sens des Règles de Rotterdam. A ce sujet, la nouvelle Convention est allée plus loin que ses devancières.

Cette règle a également fait l'objet de beaucoup de discussion ; il suffit de voir l'évolution des différents projets d'articles concernant le sujet entre les documents WP.32, WP.39, WP.56 et la version finale du texte.

« Projet d'article 32

Le chargeur répond des actes et omissions de toute personne à qui il a délégué l'exécution de l'une quelconque des obligations lui incombant en vertu du présent chapitre, y compris de ses sous-traitants, employés, agents et toutes autres personnes qui agissent, soit directement soit indirectement, à sa demande ou sous sa supervision ou son contrôle, comme s'il s'agissait de ses propres actes ou omissions. Le chargeur n'est tenu responsable en vertu de la présente disposition que lorsque la personne concernée a commis l'acte ou l'omission dans l'exercice de ses fonctions en tant que sous-traitant, employé ou agent. »
(wp.32 du 04 septembre 2003 présenté à la 12^e session à Vienne du 6 au 17 novembre 2003)

« Projet d'article 32. Responsabilité à l'égard des sous-traitants, employés et agents

Le chargeur répond des actes et omissions de toute personne à qui il a délégué l'exécution de l'une quelconque des obligations lui incombant en vertu du présent chapitre, y compris de ses sous-traitants, employés, agents et toutes autres personnes qui agissent, soit directement soit indirectement, à sa demande ou sous sa supervision ou son contrôle, comme s'il s'agissait de ses propres actes ou omissions. Le chargeur n'est tenu responsable en vertu de la présente disposition que lorsque la personne concernée a commis l'acte ou l'omission dans l'exercice de ses fonctions en tant que sous-traitant, employé ou agent. »
(wp.39 du 04 octobre 2004 présenté à la 14^e session à Vienne du 29 novembre au 10 décembre 2004)

« Projet d'article 35. Responsabilité du chargeur du fait d'autrui

Le chargeur répond des actes et omissions de toute personne à qui il a délégué l'exécution de l'une quelconque des obligations lui incombant en vertu du présent chapitre, y compris de ses sous-traitants, employés, mandataires et toutes autres personnes [excepté le transporteur ou les parties exécutantes] qui agissent, soit directement soit indirectement, à sa demande ou sous sa supervision ou son contrôle, comme s'il s'agissait de ses propres actes ou omissions. Le chargeur n'est tenu responsable en vertu du présent article que lorsque la personne concernée a commis l'acte ou l'omission dans l'exercice de ses fonctions de sous-traitant, d'employé ou de mandataire. »
(wp.56 du 08 septembre 2005 présenté à la 16^e session à Vienne du 28 novembre au 09 décembre 2005)

« Article 34 Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui »

Le chargeur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions d'une personne, y compris des préposés, mandataires et sous-traitants, à qui il a confié l'exécution de l'une quelconque de ses obligations. Il ne répond cependant pas des actes ou omissions du transporteur, ou d'une partie exécutante agissant pour le compte de ce dernier, à qui il a confié l'exécution des obligations qui lui incombent.

(A/RES/63/122 du 2.2.2009 Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies du 11 décembre 2008 publiant en annexes les Règles de Rotterdam).

L'évolution historique de ce texte illustre, à n'en pas douter, le sérieux et la technicité avec lesquels le groupe de travail n°III de la CNUDCI a procédé à la rédaction des Règles de Rotterdam. L'examen des dispositions ci-dessus en rapport avec les très longs débats qui y ont abouti (*certaines délégations avaient même suggéré la suppression pure et simple de cet article : cf. rapport des travaux du groupe de la 16^e session tenue à Vienne du 28 novembre au 09 décembre 2005 in A/CN.9/591 pages 49s et §176 à 180*) permet de relever les quelques observations suivantes :

- le souci des rédacteurs en codifiant cette règle était d'assurer un traitement égal entre les parties au contrat de transport. En effet, le transporteur étant responsable du fait des personnes pouvant agir en ses lieu et place (*cf. article 18 des Règles de Rotterdam*), il fallait observer le parallélisme des formes en prévoyant le même type de dispositions pour le chargeur ;
- du point de vue de la forme, on constate une bonne évolution du texte non seulement depuis l'absence de titre (*cf. WP.32*) jusqu'aux différents changements de titres, opérés, en fait, pour obtenir une meilleure harmonisation des versions dans les six langues des Nations unies (*cf. A/CN.9/591 op.cit. §180 page 50*).
- des préoccupations de fond majeures avaient été soulevées lors des débats concernant notamment les personnes qui devaient être visées dans le projet d'article, le type de responsabilité qu'il fallait envisager entre la responsabilité pour faute et celle sans faute du chargeur (*cf. rapport de la 13^e session in A/CN.9/552 pages 159 à 161*) etc.
- la question de savoir s'il fallait préciser que les personnes envisagées devaient avoir agi dans le cadre de leurs fonctions de manière à exclure celles d'entre elles qui commettraient des fautes gravissimes dans leur lieu de travail notamment des crimes ou délits (*vol, viol, homicide etc.*) a été renvoyée au droit national. c'est ce qui explique la suppression des dispositions y afférentes étant bien entendu que dans le texte final le chargeur ne répond que des faits accomplis dans le cadre des fonctions normales sans que la personne « couverte » ne manifeste sa « *temebilita* ».
- la question de savoir si le domaine de cette responsabilité devait couvrir les actes ou omissions du transporteur et de ses mandataires dans l'exécution d'obligations du chargeur est apparue au cours des débats. bien que la réponse paraissait évidente pour certains, elle ne l'était pas pour d'autres ; il a fallu donc insérer cette mention dans le projet d'article ; ce qui a donné la 2^e phrase du texte actuel.
- la nature de la responsabilité envisagée a aussi posé problème s'agissant de savoir si, en l'occurrence, la responsabilité du chargeur devait être une responsabilité pour faute ou sans faute. En vérité, tout dépend du type

d'obligation à laquelle il y aurait eu manquement étant entendu que l'article 30 des Règles de Rotterdam pose un principe général de responsabilité.

- Au total, on retiendra que l'article 34 dit ce à quoi le chargeur est tenu (1^e phrase) et ce dont il ne saurait répondre (2^e phrase). Il ne répond que des « actes et omissions » de ceux à qui il a confié le soin d'exécuter ses propres obligations mais si et seulement si ces personnes agissent dans le cadre strict des prestations commerciales envisagées ; le lieu de travail ne pouvant servir à commettre des actes répréhensibles.

Est cependant exclu du domaine d'application de cet article 34 à travers sa 2^e phrase, les conséquences « des actes et omissions » non seulement du transporteur mais aussi des mandataires de ce dernier même s'ils ont agi pour le compte et à la demande du chargeur.

Cette précision n'est pas superflue, car dans un cadre contractuel, il peut arriver que le chargeur confie l'exécution de certaines de ses obligations à son cocontractant pour des raisons diverses et dans ce cas, il ne devrait pas répondre des manquements qui en résulteraient.

CONCLUSION :

Les préoccupations de la CNUDCI ayant motivé l'élaboration de la nouvelle Convention ont certainement été prises en compte dans le cadre du chapitre 7 eu égard aux débats riches, longs et difficiles tenus durant les sessions du groupe de travail n°III.

Il faut simplement y associer la contribution du groupe africain qui, bien qu'arrivé avec du retard, a pu faire changer la physionomie des débats avec pour résultat l'équilibre relatif reflété par le texte final et, permis, sous ce rapport, de rallier plus de suffrages en faveur des Règles de Rotterdam. Nous citerons simplement, à ce titre, le document CRP.5 sur les limites de responsabilité du transporteur présenté par ce groupe en janvier 2008 à Vienne.

Il est vrai qu'il y a de nombreux motifs d'inquiétudes pour les petits chargeurs quand on examine l'ensemble du texte des Règles de Rotterdam notamment la part belle faite à la liberté contractuelle (*dont l'article 13§2*) et le régime de responsabilité du transporteur maritime à travers l'article 17. Encore que, en ce qui concerne cet article 17, il y a lieu de relativiser sa portée nocive y compris pour les Etats africains car les cas exceptés redoutés sont aujourd'hui bien appliqués dans la plupart d'entre eux soit en matière de transport maritime de marchandises (*c'est le cas en Côte d'Ivoire, au Ghana avec les Règles de La Haye ; au Bénin avec le code de commerce maritime etc.*), soit en matière de transport de marchandises par routes (*cas des seize Etats membres de l'OHADA*) (*sur ce sujet cf. communication Professeur Ibrahima Khalil DIALLO « Faut-il avoir peur de l'article 17 ? » in Colloque du 19 septembre 2008 à Accra au Ghana*).

Mais, les motifs de satisfaction restent bien plus importants notamment au regard des limites de responsabilité du transporteur, des obligations et responsabilité du chargeur, de la modernité des Règles de Rotterdam, de leur parenté étroite, pour ne pas dire génétique, avec celles de Hambourg en beaucoup de leurs dispositions (*en effet, certaines des dispositions de ces deux conventions se ressemblent comme des siamois, d'autres comme de faux jumeaux*).

En novembre 1992, à l'entrée en vigueur des Règles de Hambourg, dans une chronique publiée dans la revue de l'association sénégalaise de droit maritime, l'ASDM dont nous assumions alors la Présidence (cf. «*les Règles de Hambourg : un leurre pour les chargeurs ? le point de vue d'un juriste africain* » in *Etudes et documents de l'ASDM 1993 p33*), nous concluons, paraphrasant un devin malgache qui prédisait à une femme enceinte le sexe de son futur bébé que «*ce sera certainement un garçon ou une fille !*». C'était pour marquer notre scepticisme quant à un avenir radieux des Règles de Hambourg qui, dès leur adoption, avaient attiré les critiques acerbes de la doctrine la plus influente en Europe (cf. notamment: René Rodière «*La nouvelle Convention de Hambourg* » in *Bull. des transp. 1978.294* ; René Rodière «*Les Règles de Hambourg : le point de vue d'un juriste latin* » in *DMF 1978.261* ; Sweeney «*Les Règles de Hambourg : le point de vue d'un juriste anglo-saxon* » in *DMF 1979.323* ; Michel Alter «*La Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer* » in *Clunet 1979.805* ; Gérard Auchter «*La Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer de 1978* » in *Droit Européen des Transports 1979.9* Pierre Bonassies «*Les Règles de Marseille* » in *Annales de l'IMTM 1989.105*).

Aujourd'hui, nous osons croire que, par la grâce du Tout Puissant, ce sera «*certainement une fille* » et que, de ce point de vue, à l'image de ces dames qui font les «*grands* » Hommes et portent le monde sur leurs frêles épaules, les Règles de Rotterdam vont porter le commerce maritime très haut et comme dans une mélodie très harmonieuse, tous les acteurs, y compris les interprètes (magistrats, arbitres, avocats, universitaires etc.) y apporteront leur concours pour leur assurer une lecture commune et très largement partagée.

Les Etats africains, qui seront déjà fortement présents à la cérémonie de signature prévue ici même après demain, ne manqueront certainement pas de ratifier la nouvelle Convention : c'est notre souhait et nous ne ménagerons aucun effort dans ce sens.

C'est pour cette raison que nous interpellons solennellement le CMI et la CNUDCI pour accompagner ces Etats en vue d'assurer une bonne appropriation des Règles de Rotterdam par les opérateurs économiques africains et toutes les parties prenantes (*magistrats, arbitres, avocats, universitaires, assureurs, banquiers etc.*).

Vives les Règles de Rotterdam.

Pour la primauté du Droit.

Rotterdam, lundi 21 septembre 2009

Professeur Ibrahima Khalil DIALLO
Faculté de Droit – Université de Dakar
Sénégal