



Assemblée générale

Distr.: Limitée
27 janvier 2006

Français
Original: Anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Groupe de travail III (Droit des transports)
Dix-septième session
New York, 3-13 avril 2006

Droit des transports: Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]

Proposition de la Finlande sur le champ d'application, la liberté contractuelle et les dispositions connexes

Note du secrétariat

Le Gouvernement finlandais a présenté le texte d'une proposition concernant le champ d'application, la liberté contractuelle et les dispositions connexes dans le projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] afin que le Groupe de travail III (Droit des transports) l'examine à sa dix-septième session. On trouvera en annexe à la présente note la traduction de ce texte tel qu'il a été reçu par le secrétariat.



Annexe

Champ d'application, liberté contractuelle et dispositions connexes

1. Discussions antérieures

1. Le Groupe de travail a examiné le champ d'application, la liberté contractuelle et les dispositions connexes lors de sessions antérieures, en particulier à ses quatorzième (Vienne, 2004) et quinzième (New York, 2005) sessions. Il n'en a pas discuté à sa seizième session (Vienne, 2005), du fait que les questions en suspens seraient préparées de manière appropriée pour être présentées, par l'intermédiaire du secrétariat de la CNUDCI, à sa dix-septième session (New York, 2006). À sa seizième session, il a toutefois noté l'importance de comprendre les incidences du régime des contrats de tonnage sur des chargeurs peu importants ou inexpérimentés et a examiné la question plus avant.

2. Compte tenu de ce qui précède, il sera fait référence ci-après aux documents de la CNUDCI suivants:

- A/CN.9/572, Rapport du Groupe de travail III sur les travaux de sa quatorzième session (Vienne, 2004), paragraphes 81 à 109;
- A/CN.9/576, Rapport du Groupe de travail III sur les travaux de sa quinzième session (New York, 2005), paragraphes 10 à 109; et
- A/CN.9/591, Rapport du Groupe de travail III sur les travaux de sa seizième session (Vienne, 2005), paragraphe 244.

3. À sa quatorzième session (Vienne 2004), le Groupe de travail est parvenu à plusieurs conclusions, exposées plus en détail dans son rapport (A/CN.9/572), dont les suivantes:

- Le projet de convention (d'instrument) devrait obligatoirement s'appliquer aux expéditions traditionnelles;
- Les chartes-parties traditionnelles, les contrats de tonnage dans les services de transport non régulier, les contrats d'affrètement d'espaces dans les services de transport régulier et les contrats de remorquage et de transport de colis lourds devraient être exclus du champ d'application du projet d'instrument;
- Les tiers (lorsque le contrat de transport entre le chargeur et le transporteur n'entre pas dans le champ d'application du projet de convention) devraient être protégés et identifiés par référence à un document de transport, étant entendu toutefois que les tiers pouvant prétendre à une protection devraient être clairement définis mais que les catégories ne devraient pas encore être considérées comme closes;
- Le Groupe de travail ne s'est pas opposé à l'inclusion d'une disposition, à caractère non impératif, relative aux accords de services réguliers de transport maritime, sous réserve de prêter une attention particulière, par exemple, à la protection des intérêts des petits chargeurs et des tiers; et

- Il faudrait également déterminer l'emplacement optimal dans le projet de convention (d'instrument) d'une disposition relative aux accords de services réguliers de transport maritime.

4. Sur la question du champ d'application, trois approches ont été présentées lors des discussions à cette session: l'approche documentaire, l'approche contractuelle et l'approche sectorielle. Il a aussi été noté qu'un autre aspect de la question était de savoir si un contrat de transport donné avait ou non été librement négocié entre les parties. Le Groupe de travail a conclu qu'il serait possible de parvenir à un compromis en combinant les approches sectorielle, contractuelle et documentaire. Les propositions rédactionnelles présentées par la suite ont donc été des solutions de compromis fondées sur ces trois approches. Le travail de rédaction s'est cependant révélé difficile en dépit du large consensus sur la question.

5. Un groupe de rédaction informel a élaboré un nouveau texte reproduit au paragraphe 105 du rapport A/CN.9/572. Il n'a toutefois pas eu suffisamment de temps pour examiner la question des accords de services réguliers de transport maritime et celle du champ d'application obligatoire du projet d'instrument.

6. Il est ressorti des discussions menées entre les sessions sur la structure, le fond et la forme que des éclaircissements supplémentaires étaient nécessaires sur toutes les questions susmentionnées. Les accords de services réguliers de transport maritime étaient désormais considérés comme des contrats de tonnage mais il restait à clarifier l'approche non impérative adoptée pour les contrats de tonnage. Ces points ont été abordés à la quinzième session (New York, 2005).

7. À sa quinzième session, le Groupe de travail est parvenu à plusieurs conclusions, exposées plus en détail dans son rapport (A/CN.9/576), dont les suivantes:

a) Les accords de services réguliers de transport maritime devraient être inclus dans le champ d'application du projet de convention en tant que contrats de tonnage, dont l'inclusion serait déterminée par la nature des différentes expéditions effectuées en vertu de ceux-ci;

b) Certaines conditions ont été fixées pour que les contrats de tonnage dans le transport régulier puissent déroger aux dispositions obligatoires du projet et le Groupe de travail a estimé que le mécanisme de dérogation pourrait servir de base à la poursuite de la discussion, sous réserve toutefois de tenir compte des impératifs de clarté, de différenciation suffisante et de prévention des abus;

c) En ce qui concerne les contrats de tonnage dans le transport régulier, les dispositions relatives à l'obligation de navigabilité et à la responsabilité découlant de l'innavigabilité ne seraient en revanche pas susceptibles de dérogation, ni éventuellement certaines dispositions relatives aux obligations et à la responsabilité du chargeur;

d) Les possibilités de dérogation susmentionnées s'appliqueraient également aux tiers, mais seulement sous certaines conditions; ce point serait abordé dans le cadre des discussions sur la compétence et l'arbitrage;

e) S'agissant de la protection impérative des tiers, l'exigence de documents a été établie étant entendu toutefois qu'il faudrait s'efforcer de concilier cette

approche avec celle consistant à désigner expressément les tiers; en cas d'échec, il faudrait conserver les deux approches en vue de la poursuite des débats; et

f) Il faudrait maintenir un système unilatéralement impératif pour le transporteur en y intégrant les parties exécutantes maritimes.

8. Plusieurs autres questions devaient être tranchées à la quinzième session, comme il est indiqué dans le rapport (A/CN.9/576).

9. À cette session, les discussions se sont fondées sur un projet de texte préparé par un groupe de rédaction informel. Le texte issu de la quinzième session est reproduit, avec quelques petites modifications techniques, dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56. Les conclusions du Groupe de travail figurent quant à elles dans le rapport sur les travaux de sa quinzième session (A/CN.9/576).

10. On a fait observer que d'autres travaux étaient nécessaires pour parvenir à un texte acceptable. Il est aussi apparu clairement après la quinzième session que le libellé du projet s'avérait complexe à de nombreux égards. On a constaté qu'il était difficile de comprendre quels contrats de transport entraient dans le champ d'application du projet de convention et lesquels en étaient exclus d'après l'article 9 du document A/CN.9/WG.III/WP.56. Cela est particulièrement vrai pour les contrats de tonnage. La protection des tiers à l'article 10 du document A/CN.9/WG.III/WP.56 est également difficile à comprendre, notamment en rapport avec l'article 9. Il est par ailleurs nécessaire de débattre plus avant l'approche non impérative prévue à l'article 95 du document A/CN.9/WG.III/WP.56 pour les contrats de tonnage dans le transport régulier et d'en revoir la formulation.

11. Dans ce contexte, il a été jugé nécessaire de développer les dispositions sur le champ d'application, la liberté contractuelle et les questions connexes.

12. Plusieurs modifications par rapport au document A/CN.9/WG.III/WP.56 sont proposées ci-après. Les numéros des articles sont les mêmes (mais une nouvelle définition augmente le nombre d'alinéas à l'article premier).

2. Multimodalité

13. Il est actuellement prévu ou envisagé que le projet de convention s'applique à certains aspects du transport multimodal, par le jeu des projets d'articles 1-a) et 27 du document A/CN.9/WG.III/WP.56. Selon le projet d'article 27, la réglementation multimodale ne s'applique qu'à la perte, à l'endommagement ou au retard de livraison des marchandises.

14. L'approche multimodale pourrait toutefois avoir une incidence sur différentes parties du projet de convention. Ce lien a également été noté lors des discussions sur le champ d'application, la liberté contractuelle et les dispositions connexes, mais seulement sur certains points traités au paragraphe 103 du rapport de la quatorzième session (Vienne, 2004) (A/CN.9/572) et au paragraphe 108 du rapport de la quinzième session (New York, 2005).

15. Le texte proposé ne semble pas poser de problème particulier du fait du caractère partiellement multimodal du projet de convention et aucune disposition supplémentaire n'a été insérée pour les aspects multimodaux. Si la nécessité d'une telle disposition se faisait sentir en raison d'arguments dont il n'a pas été tenu compte, il faudrait peut-être alors compléter le texte.

3. Texte proposé et commentaires

16. “Article premier. Définitions

Aux fins de la présente Convention:

a) *Le terme ‘contrat de transport’ désigne un contrat par lequel un transporteur s’engage, contre paiement d’un fret, à transporter des marchandises d’un lieu à un autre. Le contrat doit prévoir le transport par mer et peut prévoir le transport par d’autres modes en plus du transport par mer.*

b) *Le terme ‘contrat de tonnage’ désigne un contrat de transport qui prévoit le transport d’une quantité spécifiée de marchandises en plusieurs expéditions pendant une période de temps convenue. La quantité peut être spécifiée sous la forme d’un minimum, d’un maximum ou d’une fourchette.*

c) *Le terme ‘transport régulier’ désigne un service de transport qui*
 i) *est offert au public par voie de publicité ou par des moyens similaires et*
 ii) *comprend un transport par des navires assurant une liaison régulière entre des ports spécifiés conformément à un calendrier publié de dates de départ.*

cc) *Le terme ‘transport non régulier’ désigne tout transport qui n’est pas un transport régulier.”*

...

17. Certaines modifications ont été apportées au texte figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56. À l’alinéa b), la définition du terme “contrat de tonnage” précise désormais qu’il s’agit d’un contrat de transport. Dans la définition anglaise, le mot “goods” a été substitué au mot “cargo” par souci d’harmonisation linguistique avec d’autres dispositions du projet de convention. Le paragraphe 244 du rapport de la seizième session (Vienne, 2005) (A/CN.9/591) prévoit la préparation d’un document explicatif sur le traitement des contrats de tonnage dans le projet pour illustrer plus en détail leurs implications juridiques et pratiques. Le Comité maritime international (CMI) s’est déclaré prêt à fournir son aide en la matière. C’est pourquoi le présent document ne fournit pas d’informations détaillées sur les contrats de tonnage. On se reportera au document préparé par le CMI tel qu’il a été présenté au Groupe de travail.

18. Les efforts pour clarifier les dispositions de base sur le champ d’application ont obligé à définir non seulement le transport non régulier, mais aussi le transport régulier. Ceci apparaîtra clairement lorsqu’on examinera l’article 9.

19. “Article 8. Champ d’application général

1. *Sous réserve de l’article 9, la présente Convention s’applique aux contrats de transport dans lesquels le lieu de réception et le lieu de livraison sont situés dans des États différents, et le port de chargement et le port de déchargement sont situés dans des États différents, si:*

a) *Le lieu de réception ou le port de chargement est situé dans un État contractant; ou*

b) *Le lieu de livraison ou le port de déchargement est situé dans un État contractant;*

Les références aux [lieux et] ports désignent les [lieux et] ports convenus dans le contrat de transport.

2. La présente Convention s'applique quelle que soit la nationalité du bâtiment, du transporteur, des parties exécutantes, du chargeur, du destinataire ou de toute autre partie intéressée."

20. Il est proposé de supprimer les mots "d'un transport maritime" et "du même transport maritime", qui figurent entre crochets dans le chapeau du paragraphe 1 du projet d'article 8 dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56. Ils avaient été insérés pour répondre aux craintes de certaines délégations face à la possibilité qu'il y ait, par exemple, deux transports maritimes nationaux séparés dans deux États, auquel cas le port de chargement du premier transport se trouverait dans un autre État que le port de déchargement du second. Un tel transport ne devrait pas entrer dans le champ d'application du projet de convention. Il est proposé, plutôt que d'inclure ces mots entre crochets, d'apporter cette clarification dans le commentaire qui sera rédigé sur la base du texte adopté.

21. Dans le chapitre sur la compétence, il a été proposé d'inclure le port de chargement et le port de déchargement parmi les facteurs de rattachement pour déterminer la compétence d'un tribunal dans les actions intentées contre le transporteur. Ces deux facteurs de rattachement sont mentionnés au paragraphe 73 du rapport de la seizième session (A/CN.9/591) (Vienne, 2005), plus précisément à l'alinéa c) du projet d'article 75 proposé dans ce paragraphe. Dès lors que ces facteurs de rattachement sont adoptés, il semble approprié de faire figurer le port de chargement et le port de déchargement parmi les facteurs qui déterminent aussi l'application du projet de convention, ce qui assurerait aussi la cohérence avec le chapeau du paragraphe 1 ci-dessus. Il est donc proposé de supprimer les crochets entourant les mots "ou port de chargement" et "ou port de déchargement" aux alinéas a) et b) du paragraphe 1 du projet d'article 8, dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56.

22. Il est proposé de supprimer la phrase figurant entre crochets à l'alinéa c) du paragraphe 1 du projet d'article 8, dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 ("Le contrat de transport prévoit que la présente Convention, ou la loi de tout État lui donnant effet, doit régir le contrat") en raison de certaines difficultés à établir l'utilité d'une telle disposition. Il est rendu compte de ces difficultés aux paragraphes 61 et 62 du rapport de la quinzième session (New York, 2005) (A/CN.9/576). Même sans une telle disposition, les parties sont toujours, bien entendu, en droit d'incorporer le texte du projet de convention à leur contrat, ce qu'elles font habituellement en utilisant les "clauses paramount". Des problèmes d'interprétation de ces dispositions et du projet de convention comme étant des clauses contractuelles peuvent se poser, mais ils débordent peut-être le cadre des discussions du Groupe de travail.

23. *"Article 9. Exclusions et inclusions particulières*

1. La présente Convention ne s'applique pas aux contrats de transport ci-après dans le transport régulier:

a) Les chartes-parties; et

b) Les contrats d'utilisation d'un navire ou de tout espace sur ce navire, qu'il s'agisse ou non de chartes-parties;

2. a) *Sous réserve de l'alinéa b), la présente Convention ne s'applique pas aux contrats de transport dans le transport non régulier.*
- b) *La présente Convention s'applique dans le transport non régulier:*
- i) *si aucune charte-partie ou aucun contrat d'utilisation d'un navire ou de tout espace sur ce navire, qu'il s'agisse ou non d'une charte-partie, n'a été conclu entre les parties; et*
- ii) *si le contrat de transport est constaté par un document de transport ou un enregistrement électronique concernant le transport qui constate également la réception des marchandises par le transporteur ou par une partie exécutante."*

Considérations générales

24. Le texte du projet d'article 9 du document A/CN.9/WG.III/WP.56 pose problème. Il prévoit d'abord une exclusion au paragraphe 1 mais énonce ensuite une inclusion au paragraphe 2 et une inclusion "conditionnelle" au paragraphe 3. Le paragraphe 2 fait également référence au "transport à la demande" pour montrer que, comme dans le cas des Règles de La Haye et de la Haye-Visby, ce type de transport entre dans le champ d'application du projet de convention même s'il n'est pas régulier. Les contrats de tonnage sont mentionnés au paragraphe 3. Ce sont des contrats-cadres prévoyant plusieurs expéditions. Chaque expédition est organisée séparément et peut être effectuée sur des lignes régulières ou par un transport similaire ou encore en tramping. Le paragraphe 3 du projet d'article 9 dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 vise à appliquer le projet de convention aux contrats-cadres de tonnage par le biais de son application aux clauses qui régissent chaque expédition.

25. Le point de départ pour comprendre l'article 9 proposé ci-dessus se trouve là encore à l'article 8, où il est fait référence à l'application du projet de convention aux contrats de transport tels qu'ils sont définis à l'alinéa a) de l'article premier.

26. Le texte proposé met à présent l'accent sur le transport régulier et le transport non régulier de façon à donner une idée plus claire qu'avant de ce qui est exclu du champ d'application du projet de convention. La définition du transport non régulier (qui comprenait la définition du transport régulier) a déjà été examinée par le Groupe de travail, et il semble très possible que l'approche sectorielle soit retenue. En raison de la reformulation de l'article 9, il est nécessaire de définir à la fois le transport régulier et le transport non régulier à l'article premier.

Paragraphe 1 de l'article 9 proposé

27. Le paragraphe 1 exclut certains contrats du transport régulier, tels que les chartes-parties utilisées dans ce secteur. Il s'agit ici d'une question de forme. Le contenu de cette disposition ne semble pas avoir suscité de désaccord dans les discussions antérieures du Groupe de travail.

Paragraphe 2 de l'article 9 proposé

28. L'alinéa a) du paragraphe 2 proposé ci-dessus exclut tous les contrats du transport non régulier. Il ne mentionne pas expressément les chartes-parties, mais on a estimé qu'il était tout à fait naturel que toutes les chartes-parties dans le transport non régulier soient visées par cet alinéa.

29. Afin de ne pas réduire le champ d'application du projet de convention par rapport à celui des Règles de La Haye et de la Haye-Visby, il est nécessaire d'y inclure une partie du transport non régulier, à savoir le transport "à la demande" dont le Groupe de travail a déjà discuté. À l'exception de questions de forme, il ne semble pas y avoir eu de désaccord non plus sur ce point. L'approche à l'alinéa b) du paragraphe 2 proposé ci-dessus vise à indiquer plus clairement, par rapport au texte du paragraphe 2 de l'article 9 dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56, quand le projet de convention est applicable sans pour autant modifier le contenu. Le texte proposé ci-dessus appelle deux observations. Premièrement, aux termes du sous-alinéa i) de l'alinéa b) du paragraphe 2, aucune charte-partie ni aucun contrat semblable ne doit avoir été conclu entre les parties. Deuxièmement, le sous-alinéa ii) de cet alinéa exige un document de transport ou un enregistrement électronique concernant le transport qui constate à la fois le contrat de transport et la réception des marchandises par le transporteur ou par une partie exécutante. Ce sous-alinéa comporte donc deux exigences.

30. Les contrats de tonnage dans le cadre du paragraphe 2 proposé sont examinés plus en détail dans la section suivante.

Contrats de tonnage

31. Le texte proposé ne reprend pas le paragraphe 3 du projet d'article 9 du document A/CN.9/WG.III/WP.56. Les contrats(-cadres) de tonnage étant par définition des contrats de transport, comme l'indique l'alinéa b) de l'article premier proposé ci-dessus, le nouveau libellé proposé pour l'article 9 peut à lui seul déterminer si le projet de convention s'applique à ce type de contrat. Si l'on examine le texte proposé ci-dessus, on peut conclure que la liste des exclusions de certains contrats de transport régulier figurant au paragraphe 1 ne vise pas les contrats de tonnage. Ainsi, les contrats de tonnage sont des contrats de transport et s'ils sont conclus dans le cadre d'un transport régulier, ils entrent dans le champ d'application du projet de convention. En revanche, comme l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 9 proposé ci-dessus exclut les contrats de transport non régulier du champ d'application du projet de convention, les contrats de tonnage utilisés à des fins de transport non régulier seraient par conséquent exclus.

32. Les contrats d'utilisation d'un navire ou de tout espace sur ce navire auquel il est fait référence au paragraphe 1 b) de l'article 9 proposé ne couvrent pas les contrats de tonnage dans le transport régulier. Il ne devrait donc y avoir aucun risque de malentendus à cause du nouveau libellé proposé.

33. Si le projet de convention s'applique effectivement aux contrats de tonnage spécifiés plus haut et aux expéditions effectuées dans le cadre de ces contrats, ses dispositions ne sont pas pour autant automatiquement impératives. La nature impérative ou non du projet de convention est déterminée par les articles 94, 95 et 96, tels qu'ils sont proposés ci-après.

34. La question des contrats de tonnage mixtes (à la fois transport régulier ou "à la demande" et transport non régulier pour les différentes expéditions effectuées en vertu d'un contrat de tonnage) n'a pas été considérée comme un point de départ commercialement essentiel. Si une telle situation devait survenir, il serait possible d'interpréter le nouveau libellé proposé de sorte que le projet de convention s'applique à un contrat de tonnage mixte lorsque l'expédition considérée est effectuée par un transport régulier (ou "à la demande"), mais non lorsque

l'expédition est effectuée par un transport non régulier autre qu'un "transport à la demande".

35. D'autres problèmes d'interprétation pourraient se poser.

36. *"Article 10. Application à certaines parties*

Nonobstant l'article 9, si une charte-partie ou un autre contrat de transport est exclu du champ d'application de la présente Convention conformément à l'article 9, les alinéas suivants s'appliquent:

a) La présente Convention s'applique dans les relations entre le transporteur et l'expéditeur, le destinataire, la partie contrôlante, le porteur ou [la personne visée à l'article 34] autre qu'[variante A: une partie initiale au contrat de transport exclu] [variante B: un chargeur partie au contrat de transport exclu];

b) La présente Convention ne s'applique pas dans les relations entre [variante A: les parties initiales] [variante B: le transporteur et le chargeur] parties au contrat de transport exclu."

37. On a estimé que le texte du projet d'article 10 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 n'était pas clair. Ce projet d'article vise à fournir une protection à certains tiers de façon impérative lorsque, toutefois, le contrat (par exemple une charte-partie dans un transport non régulier) entre le transporteur et le chargeur n'entre pas dans le champ d'application du projet de convention. Si l'approche fondamentale ici est la même que celle adoptée dans les Règles de la Haye et de La Haye-Visby, il n'est cependant pas possible, dans le projet de convention, de lier la protection d'un tiers à un connaissance ou un document similaire formant titre.

38. Comme mentionné plus haut sous l'intitulé "1. Discussions antérieures", le Groupe de travail a examiné la question de la protection des tiers, non seulement pour ce qui est de la formulation adéquate du texte, mais également en se fondant sur deux variantes principales. La première consiste à associer la protection à la possession d'un document de transport ou d'un enregistrement électronique concernant le transport comme le prévoit le projet d'article 10 du document A/CN.9/WG.III/WP.56. L'autre variante repose sur l'idée selon laquelle le tiers protégé est expressément désigné sans qu'il soit nécessaire d'exiger un document de transport ou un enregistrement électronique concernant le transport.

39. Lors de la formulation de cette nouvelle proposition, on s'est de nouveau efforcé de clarifier le texte du projet d'article 10 tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56. Ces efforts n'ont pas été jugés suffisamment fructueux. Étant donné que les conclusions auxquelles le Groupe de travail est parvenu jusqu'à présent offrent la possibilité de revenir à l'approche consistant à désigner les tiers au cas où l'approche prévoyant l'exigence d'un document ou d'un enregistrement électronique concernant le transport ne serait pas satisfaisante (voir "1. Discussions antérieures": "... l'exigence de documents a été établie étant entendu toutefois qu'il faudrait s'efforcer de concilier cette approche avec celle consistant à désigner expressément les tiers; en cas d'échec, il faudrait conserver les deux approches en vue de la poursuite des débats"), la nouvelle proposition repose sur l'autre variante, qui consiste à désigner précisément les tiers devant être protégés. On a estimé que

cette variante était préférable, pour faire avancer les discussions, au texte actuel du projet d'article 10 contenu dans le document A/CN.9/WG.III/W.56.

40. Si le Groupe de travail devait néanmoins décider qu'il faut se référer à un document de transport ou à un enregistrement électronique concernant le transport, la seule variante proposée à ce stade est le texte du projet d'article 10 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56. Ce n'est toutefois pas la priorité donnée dans le cadre de la nouvelle proposition.

41. L'alinéa a) de l'article 10 proposé ci-dessus désigne expressément les tiers protégés. Une proposition dans ce sens avait déjà été faite au Groupe de travail, lors de l'examen des deux variantes principales mentionnées ci-dessus. Toutefois, les mots "personne visée à l'article 34" figurent entre crochets. Il s'agit du chargeur documentaire. Sa position pourrait être comparable à celle du chargeur, plutôt qu'à celle d'un tiers à protéger. La position d'un chargeur documentaire pourrait cependant ne pas être la même que celle d'un chargeur et il pourrait être nécessaire de conserver le texte entre crochets pour le moment, en attendant un débat plus approfondi.

42. L'alinéa b) de l'article 10 proposé ci-dessus indique, dans un souci de clarté, que le projet de convention ne s'applique pas dans les relations entre les parties initiales au contrat de transport exclu. Les parties initiales sont en termes généraux le "chargeur" et le "transporteur", ou en termes d'affrètement, "l'affréteur" et le "propriétaire", éventuellement spécifié. Deux variantes sont ainsi proposées, la variante A visant les parties initiales et la variante B le transporteur et le chargeur. Compte tenu de la terminologie précitée, il serait peut-être préférable de retenir la variante A.

43. Les deux variantes A et B de l'alinéa b) de l'article 10 proposé pourraient manquer de clarté dans une situation particulière: une charte-partie a été conclue entre X (transporteur) et Y. Un connaissement a été délivré par X à Y. Ce dernier transmet le connaissement à Z, puis le lui rachète. Il ne sera peut-être pas facile de savoir dans certains pays si Y est un tiers ou non. La question est de savoir si le projet de convention devrait apporter des solutions à tous les problèmes juridiques. Cette situation particulière pourrait être laissée à l'interprétation. Le Groupe de travail souhaitera toutefois peut-être examiner ce point plus avant. Les deux variantes suggérées ci-dessus pourraient avoir au moins quelques incidences à cet égard, même si elles ne résolvent pas la question explicitement.

44. *"Article 20. Responsabilité des parties exécutantes maritimes*

...

5. Le présent article ne s'applique pas à moins que le lieu de réception initiale des marchandises par la partie exécutante maritime ou le lieu de livraison finale des marchandises par la partie exécutante maritime se trouve dans un État contractant."

45. Dans l'article 8 proposé ci-dessus, l'application du projet de convention est subordonnée au respect des critères géographiques. L'article 8 fonctionne en relation avec le transporteur, mais l'application du projet de convention à une partie exécutante maritime ne peut reposer exactement sur la même base car d'après l'article 8, la partie exécutante maritime peut exercer ses activités entièrement à l'extérieur des États contractants. On a pensé que pour que le projet de convention

s'applique aux parties exécutantes maritimes, il faudrait aussi un facteur de rattachement géographique particulier à un État contractant. Il s'agit là d'une nouvelle proposition et on a estimé que l'emplacement idéal pour insérer cette disposition était le paragraphe 5 de l'article 20.

46. *“Article 94. Dispositions générales*

1. Sauf disposition contraire de la présente Convention, une clause d'un contrat de transport est nulle dans la mesure où elle:

a) exclut ou limite directement ou indirectement les obligations du transporteur ou d'une partie exécutante maritime prévues dans la présente Convention;

b) exclut ou limite directement ou indirectement la responsabilité du transporteur ou d'une partie exécutante maritime pour violation d'une obligation prévue dans la présente Convention; ou

c) cède au transporteur ou à une personne mentionnée à l'article 19 le bénéfice de l'assurance des marchandises.

[2. Sauf disposition contraire de la présente Convention, une clause d'un contrat de transport est nulle dans la mesure où elle:

a) exclut, limite [ou alourdit] directement ou indirectement les obligations, prévues dans la présente Convention, du chargeur, de l'expéditeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou de la personne visée à l'article 34; ou

b) exclut, limite [ou alourdit] directement ou indirectement la responsabilité du chargeur, de l'expéditeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou de la personne visée à l'article 34 pour violation de l'une quelconque de leurs obligations prévues dans la présente Convention.]”

Paragraphe 1 de l'article 94 proposé

47. Dans le chapeau du paragraphe 1, le mot “provision” (dans la version anglaise) a été remplacé par le mot “stipulation” qui fait référence à un contrat. Dans le même paragraphe, le pronom “elle” a été déplacé vers le chapeau pour éviter sa répétition aux alinéas a), b) et c). Dans le chapeau, la référence à la nullité d'une clause est clarifiée de sorte que la clause est nulle dans la mesure où elle est en conflit avec les dispositions impératives du projet de convention.

Paragraphe 2 de l'article 94 proposé

48. Aucune décision n'a encore été prise quant à la nature impérative du projet de convention eu égard aux obligations et à la responsabilité du chargeur. Une autre solution serait par exemple d'indiquer, dans chaque disposition, si celle-ci est impérative ou non. Les crochets sont maintenus à ce stade. La situation du chargeur étant affectée par d'autres dispositions que celles figurant au chapitre 8, on a remplacé les mots “prévues au chapitre 8” par “prévues dans la présente Convention” aux alinéas a) et b) du paragraphe 2 proposé ci-dessus. Toutefois, il faudrait peut-être encore préciser l'emplacement de cette référence.

49. *“Article 95. Règles spéciales pour les contrats de tonnage*

1. *Nonobstant l'article 94, un contrat de tonnage auquel s'applique la présente Convention peut prévoir des droits, obligations et responsabilités plus ou moins importants que ceux énoncés dans la Convention à condition que le contrat de tonnage énonce clairement qu'il déroge à la présente Convention et:*

a) *Soit négocié individuellement; ou*

b) *Indique clairement lesquelles de ses sections contiennent les dérogations.*

2. *Une dérogation en vertu du paragraphe 1 doit être énoncée dans le contrat de tonnage et ne peut être incorporée dans ce contrat par référence à un autre document.*

3. *Un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport, un enregistrement électronique concernant le transport ou un document similaire n'est pas un contrat de tonnage au regard du paragraphe 1, mais un contrat de tonnage peut incorporer ces documents par référence en tant que clauses contractuelles.*

4. *Le paragraphe 1 ne s'applique pas aux [droits et] obligations énoncées aux articles 16-1 a) et b), [30] et [33] ni à la responsabilité découlant de leur violation; il ne s'applique pas non plus à l'article [66] [sur la déchéance du droit de limiter sa responsabilité].*

5. a) *Le paragraphe 1 s'applique entre le transporteur et le chargeur.*

b) *Le paragraphe 1 s'applique entre le transporteur et toute autre partie qui a expressément consenti à être liée par les clauses du contrat de tonnage qui dérogent à la présente Convention. Le consentement exprès doit démontrer que la partie consentante a reçu des informations qui indiquent clairement que le contrat de tonnage déroge à la présente Convention et le consentement n'est pas exprimé dans un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport ou un enregistrement électronique concernant le transport.*

c) *Il incombe à la partie se prévalant de la dérogation de prouver que les conditions de dérogation ont été remplies.”*

Considérations générales

50. Compte tenu de la nouvelle approche adoptée pour les contrats de tonnage à l'article 9 ci-dessus, il est nécessaire d'apporter des changements rédactionnels à l'article 95, qui ne modifient toutefois rien quant au fond, sauf aux endroits indiqués ci-dessous. Deux grandes modifications de forme sont proposées. Premièrement, on a simplifié le libellé du paragraphe 1. Deuxièmement, on a supprimé le paragraphe 4 du projet d'article 95 tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56. En conséquence, la numérotation du nouveau texte proposé ci-dessus est différente à compter du paragraphe 4.

51. Le paragraphe 4 proposé ci-dessus a été modifié quant au fond, dans l'attente cependant d'autres discussions. Il en va de même pour l'alinéa c) du paragraphe 5 proposé ci-dessus. Ces deux modifications sont expliquées en détail ci-dessous.

Paragraphe 1 de l'article 95 proposé

52. Le texte entre crochets figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 “[soit accepté par écrit ou électroniquement] a été supprimé dans le paragraphe 1 proposé ci-dessus, cette exigence figurant déjà aux articles 3 et 5.

53. Il est proposé de supprimer le terme “devoirs” qui figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 car on a estimé qu’il était synonyme d’obligations”, terme qui figure également dans le texte.

54. Des ajustements rédactionnels pourraient être nécessaires en vue d’harmoniser le texte du paragraphe 1 proposé avec celui du paragraphe 2 de l’article 76 relatif à la compétence, tel qu’il figure au paragraphe 73 du rapport sur les travaux de la seizième session (A/CN.9/591) (Vienne, 2005).

Paragraphe 2 de l'article 95 proposé

55. Le mot “contrat” a été remplacé par “contrat de tonnage”.

Paragraphe 3 de l'article 95 proposé

56. On a débattu de la nécessité du paragraphe 3 du projet d’article 95 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56. D’aucuns ont fait valoir que ce paragraphe n’ajoutait rien à la détermination du régime applicable aux contrats de tonnage à l’article 95. D’autres ont par contre indiqué qu’ils tenaient absolument à conserver le paragraphe 3 dans son libellé actuel car ils le jugent très important pour veiller à ce que les chargeurs soient pleinement informés d’une dérogation et que celle-ci ne soit pas occulte. En particulier, il a été dit que la législation des États-Unis autorisait les taux dégressifs en fonction du volume et de la durée (“time-volume rates”) dans le barème public de prix d’un transporteur, qui pouvaient être interprétés comme des contrats de tonnage selon la définition générale des contrats de tonnage mise au point par le Groupe de travail. Toutes les références figurant au paragraphe 3 sont par conséquent nécessaires.

57. Puisque ceux qui jugent le paragraphe 3 inutile ont justifié leur point de vue par le fait que cette disposition n’ajoutait rien, alors que ceux qui tiennent à conserver ce paragraphe ont avancé des arguments de fond, il a été jugé approprié de proposer de conserver le paragraphe 3 tel qu’il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56, y compris le texte entre crochets en supprimant ces derniers. Le maintien du paragraphe 3 proposé ne semble pas avoir d’effets négatifs, bien au contraire, car ce paragraphe clarifie manifestement la situation dans certains pays.

Paragraphe 4 (ancien paragraphe 5) de l'article 95 proposé

58. Ce paragraphe indique les dispositions absolument impératives auxquelles il ne peut être dérogé en aucune circonstance. Il est proposé, d’un point de vue technique, de fusionner les alinéas a) et b) de l’ancien paragraphe 5 du projet d’article 95 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 et d’ajouter les mots “droits et” entre crochets. La référence aux droits est peut-être inutile, car le paragraphe contient un libellé séparé pour l’article 66.

59. Comparé au paragraphe 5 du projet d’article 95 du document A/CN.9/WG.III/WP.56, il est suggéré de limiter les dispositions absolument impératives concernant le chargeur aux articles 30 et 33. Les renvois à ces dispositions sont toutefois mis entre crochets dans l’attente d’un débat plus

approfondi. Ces articles portent en partie sur la responsabilité de plein droit du chargeur. La solution finale dépend en partie des décisions du Groupe de travail concernant le chapitre 8. La référence à l'article 66 est également entre crochets dans l'attente d'un débat plus approfondi.

Paragraphe 5 (ancien paragraphe 6) de l'article 95 proposé

60. Le libellé de ce paragraphe a été amélioré sans pour autant avoir été modifié sur le fond, sauf en ce qui concerne l'alinéa c) (anciennement la dernière phrase de l'alinéa b) du paragraphe 6 du projet d'article 95 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56). Il est proposé simultanément de supprimer le texte entre les premiers crochets à l'alinéa b) du paragraphe 6 du projet d'article 95 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 (à présent l'alinéa b) du paragraphe 5 proposé) pour les raisons exposées au paragraphe 1 ci-dessus, et de retirer la deuxième série de crochets de cet alinéa, mais de conserver le texte, de sorte qu'un tiers ait véritablement la possibilité de comprendre les dérogations et de donner un consentement en toute connaissance de cause. Les mots "un avis qui indique" ont été remplacés par "des informations qui indiquent".

61. L'alinéa c) du paragraphe 5 proposé est nouveau. La dernière phrase de l'alinéa b) du paragraphe 6 du projet d'article 95 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 devrait porter sur la charge de la preuve non seulement entre le transporteur et toute partie autre que le chargeur, mais aussi entre le transporteur et le chargeur. Le nouvel alinéa proposé remédie à ce problème. Il est en outre proposé à cet égard de supprimer les crochets figurant à l'alinéa b) du paragraphe 6. Des dérogations pouvant avoir lieu dans les deux sens (au bénéfice du transporteur ou au bénéfice du chargeur), il n'est pas correct d'imposer la charge de la preuve au transporteur uniquement. C'est plutôt sur la partie se prévalant de la dérogation que devrait retomber cette charge, comme le prévoit le paragraphe 5 proposé ci-dessus.

62. *"Article 96. Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises*

Nonobstant [Variante A: les chapitres 5 et 6 de la présente Convention et les obligations du transporteur] [Variante B: les articles 94 et 95], les clauses du contrat de transport peuvent exclure ou limiter les obligations ou la responsabilité à la fois du transporteur et d'une partie exécutante maritime si:

a) Les marchandises sont des animaux vivants sauf lorsque le demandeur prouve que la perte ou le dommage subi par les marchandises ou le retard de livraison résulte d'un acte ou d'une omission que le transporteur ou une personne mentionnée à l'article 19 ou une partie exécutante maritime a commis témérement en sachant que cette perte ou ce dommage en résulterait probablement ou témérement en sachant que la perte due au retard en résulterait probablement, ou

b) Le caractère ou la condition des marchandises ou les circonstances et conditions dans lesquelles le transport doit se faire sont de nature à justifier raisonnablement une convention spéciale, pour autant que des expéditions commerciales ordinaires faites au cours d'opérations commerciales ordinaires ne soient pas concernées et qu'aucun document de transport négociable ou enregistrement électronique négociable concernant le transport ne soit émis pour le transport des marchandises."

63. Le chapeau du projet d'article 96 du document A/CN.9/WG.III/WP.56 contient une référence semblable à la variante A proposée ci-dessus. Cette référence n'est pas tout à fait claire et est partiellement inutile. Compte tenu de la référence figurant au paragraphe 1 du projet d'article 95, on pourrait utiliser un libellé similaire, à savoir la variante B proposée ci-dessus dans le chapeau de l'article 96. Cette variante B fait en outre référence à l'article 95 car il est commercialement concevable que des contrats de tonnage portent sur le commerce d'animaux vivants.

64. Dans le chapeau, on a aussi ajouté le mot "obligations" par rapport au libellé du projet d'article 96 dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56.

65. Le texte de l'alinéa a) est plus clair car il est maintenant proposé que le "demandeur" prouve que la perte a été occasionnée par un comportement intentionnel ou téméraire.

66. Le texte figurant entre crochets à l'alinéa a) du projet d'article 96 du document A/CN.9/WG.III/WP.56 doit être conservé et les crochets supprimés. S'il est nécessaire de protéger le transporteur contre toute responsabilité injuste pour des animaux vivants, on a toutefois estimé équitable que le comportement intentionnel ou téméraire occasionnant une perte ne soit pas limité au transporteur, mais concerne également toute personne visée dans le projet d'article 19. Dans ces cas de figure, le transporteur serait responsable.

67. À l'alinéa a) de l'article 96, il est en outre proposé qu'au lieu de faire référence à un comportement intentionnel ou téméraire occasionnant un retard comme dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56, il soit fait référence à un comportement intentionnel ou téméraire occasionnant une perte due au retard. On estime que cette proposition cadre mieux avec les références à la perte ou au dommage subi par les marchandises que le texte figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56.
