



## Assemblée générale

Distr.: Limitée  
30 septembre 2004

Français  
Original: Anglais

---

**Commission des Nations Unies  
pour le droit commercial international**  
Groupe de travail III (Droit des transports)  
Quatorzième session  
Vienne, 29 novembre-10 décembre 2004

### **Droits des transports: élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [par mer]**

#### **Commentaires du Danemark, de la Finlande, de la Norvège et de la Suède (pays nordiques) sur la liberté contractuelle**

##### **Note du secrétariat**

Le 27 septembre 2004, le secrétariat a reçu des commentaires du Danemark, de la Finlande, de la Norvège et de la Suède (pays nordiques). On trouvera à l'annexe I la traduction de ces commentaires tels qu'ils ont été reçus par le secrétariat.



## Annexe I

### **Commentaires du Danemark, de la Finlande, de la Norvège et de la Suède (pays nordiques) sur la liberté contractuelle**

#### **I. Généralités**

1. La question de la liberté contractuelle a été examinée par le Groupe de travail III à sa douzième session, en 2003, et lors d'une table ronde tenue à Londres en février 2004. Depuis, les représentants du Danemark, de la Finlande, de la Norvège et de la Suède ont poursuivi l'examen de cette question en tenant compte des débats de la table ronde et de la nouvelle version provisoire des articles du projet d'instrument présentée par le secrétariat de la CNUDCI dans le document WP.36.

2. Les pays nordiques ont des codes maritimes similaires, promulgués en 1994. Les dispositions de ces codes relatives au transport de marchandises par mer s'inspirent des Règles de La Haye-Visby, que les pays nordiques ont ratifiées (y compris le Protocole de 1979). Les pays nordiques n'ont en revanche pas ratifié les Règles de Hambourg (1978), mais ils ont, au niveau national, tenu compte de ces règles dans leurs codes maritimes dans la mesure où elles ne contredisaient pas les Règles de La Haye-Visby.

3. Pour faciliter l'élaboration du projet d'instrument, les pays nordiques exposent ci-après, aux fins du débat en cours et dans l'attente d'éléments nouveaux, les solutions qu'ils privilégient en ce qui concerne la liberté contractuelle. Les modifications qu'ils proposent d'apporter au projet d'article 2 de l'instrument, tel qu'il figure dans le document WP.36, sont présentées à l'appendice A.

#### **II. Définition du contrat de transport**

4. La nouvelle version provisoire (WP.36) établie par le secrétariat de la CNUDCI offre, à l'article 1 a), une définition du terme "contrat de transport" assortie d'une variante (note de bas de page 14). Laissant de côté, pour le moment, les aspects multimodaux, l'instrument a du contrat de transport une conception très vaste qui permet d'y inclure différents types de contrat, nonobstant la façon dont sont définies les exclusions potentielles. La première partie du texte figurant dans le document WP.36 n'est pas éloignée de la définition donnée dans les Règles de Hambourg. Les différences ont surtout trait au contexte porte à porte envisagé par l'instrument. Les Règles de La Haye-Visby ont également un vaste point de départ, seul un connaissance étant requis pour que ces Règles s'appliquent.

5. Lors des précédents débats, y compris la table ronde, on s'est efforcé de définir plus précisément les types de contrat qui entreraient dans le champ d'application de l'instrument. On peut décrire trois démarches différentes: la "démarche contractuelle", la "démarche documentaire" et la "démarche commerciale". Dans le même temps, il n'a pas vraiment été suggéré que l'instrument ne comporterait pas d'exclusions. Il pourrait donc exister des dispositions spécifiant des inclusions et d'autres spécifiant des exclusions.

6. Lors de la table ronde, il a été formulé différentes propositions, qui avaient toutes des qualités et s'efforçaient d'énoncer clairement ce qui entrerait dans le champ d'application de l'instrument et ce qui n'y entrerait pas. Après une analyse approfondie, cependant, les pays nordiques ont conclu qu'aucune de ces propositions n'offrait une solution satisfaisante comme texte d'une convention qui devrait, au niveau mondial, tenir compte des différents régimes juridiques. Il a en conséquence été estimé que l'on pourrait, au niveau mondial, adopter une démarche simple et pratique consistant à accepter la définition inclusive relativement large énoncée dans la nouvelle version provisoire des articles du projet d'instrument (WP.36) établie par le secrétariat de la CNUDCI. Les pays nordiques, compte tenu de la plupart des autres avis exprimés, souhaitent conserver, fondamentalement, le champ d'application de la liberté contractuelle tel qu'il est défini actuellement, assorti de quelques précisions supplémentaires. La nouvelle version est jugée refléter largement les démarches qui sous-tendent les Règles de La Haye-Visby et les Règles de Hambourg. L'émission d'un connaissement, cependant, n'est pas nécessaire.

7. *Les pays nordiques soutiennent le texte présenté dans la nouvelle version établie par le secrétariat (WP.36).*

### III. Exclusions

8. L'approche inclusive étant par nature plutôt générale, aucun connaissement n'étant requis pour que l'instrument s'applique, il devient important de se concentrer sur les exclusions. À cela s'ajoute le fait qu'il n'existe aucune raison, si les exclusions sont suffisamment claires, d'énoncer dans la définition inclusive des spécifications très détaillées.

9. Avec le développement de la logistique de transport et l'apparition de nouveaux accords contractuels répondant à des besoins pratiques et commerciaux, il ne suffit plus d'exclure, comme on le faisait traditionnellement, les chartes-parties du champ d'application des régimes de responsabilité impératifs. Il faut préciser, dans l'instrument, quelles autres situations en seraient exclues et relèveraient, de ce fait, du moins au plan international, de la liberté contractuelle. Il est donc, à la lumière de cette évolution, jugé nécessaire, outre le maintien de l'exclusion actuelle, d'énumérer, en dehors des chartes-parties, les cas qui seraient exclus du champ d'application de l'instrument. On estime que la nouvelle version provisoire (WP.36) établie par le secrétariat de la CNUDCI offre également, à ce stade, une solution viable au plan mondial.

10. Les exclusions mentionnées dans l'instrument ne sont pas assorties de définitions. Il a déjà été débattu, au niveau international, de la possibilité d'introduire également des définitions, du moins en ce qui concerne certaines parties des exclusions. De plus amples définitions, cependant, risqueraient de rendre l'instrument ingérable. Un argument solide tient également au fait que les exclusions étant une pratique commerciale courante, les différends seraient rares sur la question de savoir quels types de contrat entreraient ou non dans le champ d'application de l'instrument. En cas de litige, les tribunaux et instances d'arbitrage seraient tenus d'apporter des éclaircissements. La zone intermédiaire ne poserait pas

de problèmes majeurs. De telles zones existeront toujours, même si l'on inclut des définitions plus poussées des exclusions.

11. La définition inclusive susmentionnée et les exclusions sont globalement conformes aux régimes actuels. En modifiant des structures familiaires, on risquerait de voir l'instrument être interprété différemment des régimes précédents alors que ce n'est pas l'intention.

12. Avec la définition inclusive susmentionnée et sous réserve des exclusions, les services réguliers de transport maritime de marchandises diverses entreraient automatiquement dans le champ d'application de l'instrument, comme prévu, et non les chartes-parties et conventions similaires, comme prévu.

13. L'émission d'un connaissement (ou d'un "titre documentaire" similaire) n'est pas requise pour que s'appliquent, entre le transporteur et le chargeur, les dispositions impératives de l'instrument relatives aux droits sur les marchandises. Cette solution reflète l'évolution du marché commercial et est fermement soutenue.

14. *Les pays nordiques soutiennent qu'il faudrait inclure l'article 2-3 dans l'instrument sans les crochets existants. L'instrument ne s'appliquerait donc pas aux chartes-parties, aux contrats d'affrètement, aux contrats au volume ou aux conventions similaires (la question des accords de services réguliers de transport maritime est traitée à la section IV).*

15. *L'article 2-5, en l'état, est également acceptable.*

#### **IV. Accord de services réguliers de transport maritime**

16. La proposition des États-Unis figurant dans le document WP.34 de la CNUDCI traite des accords de services réguliers de transport maritime de façon distincte par rapport aux concepts fondamentaux susmentionnés. En vertu de cette proposition, ces accords, définis plus loin, seraient régis par l'instrument, mais de manière non impérative. Ils ne seraient, autrement dit, pas exclus, mais pourraient dans certaines conditions être exclus si les parties contractantes le souhaitaient.

17. D'après les explications fournies, il semble que le concept d'accord de services réguliers de transport maritime gagne de l'importance et mérite, par conséquent, qu'on y prête attention lors de l'examen du projet d'instrument.

18. L'un des principaux buts des règles impératives est de protéger les parties ayant un intérêt dans la cargaison contre des conditions de transport abusives. Un tel déséquilibre potentiel est – ou du moins a été – fréquent dans le domaine du transport maritime régulier. En outre, un régime de responsabilité international impératif accroîtrait la prévisibilité au plan international. Les opérations de transport maritime régulier, cependant, ne sont pas toutes déséquilibrées. Il existe certes des situations dans lesquelles les parties peuvent librement négocier les conditions de transport, mais il ne semble pas fondamentalement nécessaire d'appliquer une loi impérative.

19. Les pays nordiques sont disposés à continuer d'étudier l'idée américaine d'une *conception* non impérative des accords de services réguliers de transport maritime, mais avec certaines réserves. Il importe au plus haut point que la définition d'un accord de services réguliers de transport maritime soit claire afin d'éviter tout

malentendu. Il faut développer davantage la définition de ces accords qui figure dans le texte proposé dans le document WP.34. La définition figurant au paragraphe a), par exemple, comprend le terme “engagement significatif de service”. Même si l’on introduit une précision au paragraphe b), ce concept demeure obscur et crée des doutes quant à son application.

20. En outre, les contrats au volume, qui sont exclus, pourraient être interprétés comme étant visés, du moins partiellement, par la définition des accords de services réguliers de transport maritime. Les codes maritimes nordiques, par exemple, lient les contrats au volume (contrats à la quantité) au transport maritime d’une quantité définie de marchandises divisée en plusieurs voyages pendant une période donnée. Ce contrat-cadre relève de la liberté contractuelle, mais pour certains voyages, ce sont les dispositions relatives au transport de marchandises diverses ou à l’affrètement au voyage qui s’appliquent, selon le cas. Un accord de services réguliers de transport maritime étant un type de contrat très précis, il pourrait être convenu que les dispositions relatives à ces accords l’emportent sur celles relatives aux contrats au volume (contrats à la quantité). Une question similaire pourrait se poser en ce qui concerne les voyages consécutifs. Dans ce cas, la solution serait la même que pour les accords de services réguliers de transport maritime.

21. Techniquement, il faudrait que les dispositions de l’instrument relatives aux accords de services réguliers de transport maritime figurent dans un article distinct, où il serait également indiqué que ces dispositions l’emportent sur celles relatives aux contrats au volume et, au besoin, sur celles relatives aux voyages consécutifs. Il faudrait, par conséquent, apporter des éclaircissements aux paragraphes 3 et 4 de l’article 2.

22. Les concepts fondamentaux (inclusions et exclusions) ne vont pas, du point de vue des pays nordiques, différer de ce que l’on connaît déjà, mais les règles non impératives des accords de services réguliers de transport maritime vont modifier le régime de responsabilité, car certaines opérations de transport régulier de marchandises, qui étaient soumises à des règles impératives, vont désormais relever de la liberté contractuelle. Ce changement va devoir, lors des futurs débats, faire l’objet d’une attention particulière.

## **V. La position d’une tierce partie**

23. En vertu tant des Règles de La Haye-Visby que des Règles de Hambourg, la tierce partie est, dans certains cas, protégée par le droit impératif même lorsque le contrat initial est exclu du champ d’application du régime de responsabilité impératif. Pour pouvoir bénéficier de cette protection, la tierce partie, par exemple un destinataire autre que l’affréteur, doit détenir un connaissance.

24. La nouvelle version provisoire (WP.36) établie par le secrétariat de la CNUDCI régit, au paragraphe 4 de l’article 2, la position de la tierce partie. La protection est conditionnée par l’émission d’un document de transport négociable ou d’un enregistrement électronique négociable.

25. Les pays nordiques ne voient aucune raison de modifier le concept juridique de base s’agissant de cette tierce partie. La protection impérative, par conséquent, doit l’emporter. La tierce partie est protégée quel que soit le type de contrat de base

qui a été conclu. Sa position ne devrait donc pas être fonction des arrangements initiaux. Un contrat au volume ou un accord de services réguliers de transport maritime, par exemple, n'empêcherait pas que le régime de responsabilité impératif s'applique à la tierce partie. On peut, par conséquent, retirer les crochets qui figurent au paragraphe 4 de l'article 2 de la nouvelle version provisoire et faire explicitement référence non seulement aux chartes-parties, mais aussi aux contrats d'affrètement, aux contrats au volume et aux conventions similaires. La question reste de savoir sur quelle base la tierce partie sera impérativement protégée. Les pays nordiques ont examiné la philosophie actuelle de l'instrument et étudié la possibilité d'y inclure les lettres de transport maritime, même dans l'éventualité où ces documents ne seraient pas négociable. Il a été estimé qu'il faudrait examiner plus avant la position de la tierce partie à l'égard des lettres de transport maritime non négociables.

## **VI. Aspects multimodaux**

26. La liberté contractuelle pourrait s'envisager dans une perspective multimodale, mais cet aspect n'a pas été traité dans le présent document.

## **VII. Résumé**

27. La position commune des pays nordiques est la suivante:

a) dans la nouvelle version provisoire (WP.36) établie par le secrétariat de la CNUDCI, l'article 1 a) bénéficie de leur soutien (mais pas la note de bas de page 14),

b) les exclusions des types de contrat mentionnés à l'article 2-3 dans le document WP.36 sont acceptables sans les crochets et sans autre définition,

c) les travaux concernant l'inclusion dans l'instrument, à titre non impératif, des accords de services réguliers de transport maritime pourraient se poursuivre en veillant, en particulier, à préciser la définition de ces accords et leur relation avec les contrats au volume et les voyages consécutifs,

d) une tierce partie autre que l'affréteur doit, indépendamment du contrat de base conclu entre le chargeur et le transporteur, être protégée par le régime de responsabilité impératif prévu dans l'instrument au moins lorsque la relation entre le transporteur et la tierce partie est régie par un document de transport négociable ou un enregistrement électronique négociable mais aussi, éventuellement, par des lettres de transport maritime non négociables.

28. Les aspects multimodaux ainsi que d'autres points du libellé actuel pourraient appeler de nouveaux ajustements. Les concepts de base, cependant, sont résumés ci-dessus aux paragraphes a) à d).

## APPENDICE A

### “Article premier. Définitions

Aux fins du présent instrument:

a) Le terme ‘contrat de transport’ désigne un contrat par lequel un transporteur s’engage, contre paiement d’un fret, à transporter des marchandises par mer d’un lieu situé dans un État à un lieu situé dans un autre État. Ce contrat peut également prévoir que ce transporteur s’engage à transporter les marchandises par d’autres modes avant ou après le transport par mer.

### Article 2. Champ d’application

Paragraphe 1, 1 *bis* et 2 tels qu’ils figurent dans le document WP.36.

3. Le présent instrument ne s’applique pas aux chartes-parties, contrats d’affrètement, contrats au volume ou conventions similaires [à l’exception des accords mentionnés à l’article 2 bis].

4. Nonobstant le paragraphe 3, si un document de transport négociable ou un enregistrement électronique négociable est émis en vertu d’une charte-partie, d’un contrat d’affrètement, d’un contrat au volume ou d’une convention similaire [tel qu’un accord mentionné à l’article 2 bis], les dispositions du présent instrument s’appliquent au contrat attesté par ou contenu dans ce document ou cet enregistrement électronique à compter du moment et dans la mesure où le document ou l’enregistrement électronique régit les relations entre le transporteur et un porteur autre que l’affréteur. [Lettres de transport maritime?]

5. Lorsqu’un contrat prévoit le transport de marchandises par expéditions successives, le présent instrument s’applique à chaque expédition dans la mesure où les paragraphes 1, 2, 3 et 4 le spécifient [à l’exception des accords mentionnés à l’article 2 bis].”

### Article 2 bis. Accords de services réguliers de transport maritime

L’article 2 *bis* comprendrait des dispositions spécifiques traitant des accords de services réguliers de transport maritime et précisant le concept et sa relation avec les contrats au volume et les voyages consécutifs.