



UNIVERSITE AIX-MARSEILLE
FACULTE DE DROIT ET DE SCIENCES POLITIQUES
CENTRE DE DROIT MARITIME ET DES TRANSPORTS (CDMT)

LA CLAUSE MERCHANT

Mémoire pour l'obtention du Master 2 Droit et Management des
Activités Maritimes

par

Pauline Arista

Sous la direction de **M. le Professeur Cyril BLOCH**,
Directeur du Centre de Droit Maritime et des Transports

Et de

Maître Guillaume TARIN
Avocat au Barreau de Marseille.

Année universitaire 2021-2022



UNIVERSITE AIX-MARSEILLE
FACULTE DE DROIT ET DE SCIENCES POLITIQUES
CENTRE DE DROIT MARITIME ET DES TRANSPORTS (CDMT)

LA CLAUSE MERCHANT

Mémoire pour l'obtention du Master 2 Droit et Management des
Activités Maritimes

par

Pauline Arista

Sous la direction de **M. le Professeur Cyril BLOCH**,
Directeur du Centre de Droit Maritime et des Transports

Et de

Maître Guillaume TARIN
Avocat au Barreau de Marseille.

Année universitaire 2021-2022

REMERCIEMENTS

Mes remerciements s'adressent en premier lieu à l'ensemble du corps enseignant du Master 2 Droit et Management des Activités Maritimes, et en particulier à Monsieur le Professeur Cyril Bloch pour la qualité de ses enseignements.

Je remercie également Maître Guillaume Tarin, mon tuteur d'alternance, de m'avoir donné l'opportunité de rejoindre son cabinet le temps d'une année. Je le remercie ainsi que l'ensemble des membres du cabinet pour leurs qualités pédagogiques leurs conseils et leur bienveillance.

Je tiens par ailleurs à remercier particulièrement Maître Christophe Thelcide, avocat et professeur du CDMT, pour ses conseils toujours pertinents, ainsi que Madame Louise Drouin, Monsieur Pierre Yves Bellone et Monsieur Mohammed Cheffai qui ont accepté d'échanger avec moi et m'ont apporté de précieuses informations pour la rédaction de ce mémoire.

Enfin, je tiens à exprimer toute ma gratitude à ma Maman, soutien inconditionnel et relectrice assidue.

TABLE DES ABREVIATIONS

al.	Alinéa dans un texte juridique
Art.	Article de loi
Ass. Plén.	Assemblée plénière de la Cour de cassation
BTL	Bulletin des Transports et de Logistique
CA.	Cour d'appel
Cass. Civ 1er, 2ème, 3ème	Première, deuxième ou troisième chambre civile de la Cour de Cassation
Cass. Com	Chambre commerciale de la Cour de cassation
Cass. Ch. mixte	Chambre mixte de la Cour de cassation
Cf.	Se reporter à
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
C.transp	Code des transports
Convention de Bruxelles	Convention de Bruxelles du 25 août 1924 amendée
DMF	Droit Maritime Français
éd.	Editions
ex.	Exemple
FMC	Federal Maritime Commission
Infra.	Plus bas dans le texte
JCI	JurisClasseur
Obs.	Observations
p.	Page
Supra.	Plus haut dans le texte
T. Com.	Tribunal de commerce

SOMMAIRE

INTRODUCTION	11
PARTIE I. LA VALIDITE D'UN MECANISME ORIGINAL.....	19
TITRE I. L'ADAPTATION AU TRANSPORT MARITIME D'UN MECANISME CLASSIQUE DE SOLIDARITE PASSIVE	20
Chapitre 1. La solidarité passive, un mécanisme classique en droit commun..	20
Chapitre 2. La clause Merchant, adaptation d'une solidarité passive préexistante en droit des transports.....	26
TITRE II. L'ORIGINALITE DE LA CLAUSE MERCHANT : UNE DOUBLE EXTENSION CONTRACTUELLE, POTENTIELLE SOURCE D'INVALIDITE	34
Chapitre 1. L'originalité de la clause Merchant, la mise en place d'un double élargissement contractuel.....	35
Chapitre 2. Les problématiques liées à la validité d'un tel mécanisme.....	51
PARTIE II. L'OPPOSABILITE DE LA CLAUSE MERCHANT, PRINCIPE ET MISE EN PRATIQUE.....	57
TITRE I. LA CLAUSE MERCHANT, OPPOSABLE AUX SEULES PARTIES AU CONTRAT DE TRANSPORT	58
Chapitre 1. Une opposabilité limitée aux seules parties en lien contractuel avec le transporteur, la primauté du principe de la relativité des contrats	58
Chapitre 2. L'inopposabilité de la clause Merchant aux tiers au contrat, en l'absence d'adhésion et d'acceptation spéciale	75
TITRE II. Une application concrète de la clause Merchant : l'exemple des surestaries de conteneurs	89
Chapitre 1. Les surestaries de conteneur, parfait exemple pour illustrer les bénéfices pour le transporteur de l'existence d'une telle clause.....	90
CONCLUSION.....	99
BIBLIOGRAPHIE.....	102

INTRODUCTION

« Car le Roi avait en mer des navires de Tarsis avec ceux de Hiram; et tous les trois ans arrivaient les navires de Tarsis, apportant de l'or et de l'argent, de l'ivoire, des singes et des paons. »

1 Rois 10:22, La Bible,

1. – Le transport par voie d'eau est certainement l'un des plus anciens modes de transport que le Monde ait connu. Comme en témoigne ce passage de la Bible, l'utilisation de navires pour l'acheminement de marchandises remonte à des millénaires. Pourtant, jamais dans son histoire le transport maritime n'a connu un tel essor qu'au cours du dernier siècle.

De nos jours, plus de 80% du commerce international – en volume – est acheminé par voie maritime, soit plus d'une dizaine de milliards de tonnes de marchandises transportées chaque année. Le monde du transport maritime implique désormais un nombre incalculable d'opérateurs divers dont les missions sont aussi variées que nécessaires. Parmi eux les acteurs essentiels du commerce maritime mondiale : les grands armateurs internationaux.

I. L'apparition d'une clause particulière dans le paysage contractuel maritime

2. – Portées par l'importante reprise du trafic et la hausse colossale des taux de fret au sortir de la pandémie COVID-19, les principales compagnies de transport maritimes affichent aujourd'hui des profits astronomiques.

Du côté du géant français, CMA CGM, la compagnie a réalisé un chiffre d'affaires global de 56 milliards de dollars pour l'année 2021.¹ Son bénéfice net a ainsi été multiplié par dix en 2021 et a atteint les 18 milliards de dollars, contre 1.8 milliard en 2020 et 229 millions en 2019. De son côté le transporteur danois Maersk a augmenté son chiffre d'affaires de 50% en 2021.²

3 – Les profits des transporteurs maritimes n'ont cessé de croître ces dernières années. Pourtant, ces derniers expliquent être régulièrement confrontés à des difficultés pour recouvrer leurs frais auprès de leurs cocontractants. Pour des raisons de gestion économique et afin de prévenir les potentielles pertes financières qu'elles pourraient subir, les principales compagnies de transport maritime de marchandises ont alors souhaité mettre en place des mécanismes novateurs afin de s'assurer une rémunération certaine.

C'est ainsi que durant cette dernière décennie et dans le but de se protéger face à tous frais impayés auxquels elles pourraient être confrontées, les grandes compagnies de transport de marchandises par voie maritime ont inséré dans leurs contrats de transport une clause particulière, novatrice et particulièrement controversée : la « Merchant Clause ».

En français « Clause Marchand », cette disposition a fait son apparition ces dernières années au sein des conditions générales des principaux transporteurs de marchandises par voie maritime et tend aujourd'hui à faire partie du paysage incontournable des clauses contractuelles intégrées aux connaissements et autres documents de transport maritime.

L'on ne peut réellement établir l'origine exacte de la clause, l'on ne sait pas en effet quelle compagnie a en premier inséré ce dispositif dans ses contrats. Toujours est-il qu'aujourd'hui la clause est présente dans la majorité des conditions générales des principaux opérateurs de portes conteneurs.

4. – Les termes exacts de la clause Merchant peuvent varier des conditions générales d'un transporteur à un autre mais l'essence de la disposition reste la même.

¹ A. DESCAMPS, *CMA CGM : des résultats à l'image d'une année 2021 phénoménale*, Journal de la Marine Marchande, 4 mars 2022.

² M. LECLERC, *Les distributeurs face à la surchauffe du transport maritime*, LSA Conso, 27 mai 2022.

Elle est généralement rédigée de la manière suivante, à l’instar de la Clause n°26 de la CMA CGM :

« All of the Persons coming within the definition of Merchant in Clause 1 shall be jointly and severally liable to the Carrier for the due fulfilment of all obligations undertaken by the Merchant in this Bill of Lading, and remain so liable throughout Carriage notwithstanding their having transferred this Bill of Lading and/or title to the Goods to any third party. Such liability shall include but not be limited to court costs, expenses and attorney’s fees incurred in collecting charges and sums due to the Carrier. »³

Traduction libre :

« Toutes les Personnes répondant à la définition du Marchand dans la Clause 1 seront conjointement et solidairement responsables envers le Transporteur de la bonne exécution de toutes les obligations contractées par le Marchand dans ce Connaissance, et resteront responsables pendant toute la durée du Transport nonobstant le fait qu’elles aient transféré ce Connaissance et/ou le titre de propriété des Marchandises à un tiers. Cette responsabilité comprendra, sans s’y limiter, les frais de justice, les dépenses et les honoraires d’avocat engagés pour le recouvrement des frais et sommes dus au Transporteur. »

Malgré des formulations pouvant varier, l’essence de la clause Merchant reste la même. Elle a été stipulée dans l’objectif d’étendre l’éventuelle responsabilité pour frais et dommages au cocontractant du transporteur maritime à un ensemble d’autres parties impliquées dans l’exécution du contrat de transport.⁴

5. – Afin d’étendre au maximum les débiteurs potentiels des obligations imposées par le contrat de transport, les transporteurs maritimes ont introduit une définition très large du cocontractant du transporteur. Ils ont ainsi fait tomber sous cette qualification un nombre important de parties intéressées de près ou de loin à la réalisation du transport qu’ils ont ensemble appelé « Merchant ».

³ Annexe n°1

⁴ R. DE WIT, *A propos de la responsabilité imposée aux tiers par des clauses définissant le « marchand » ('Merchant Clause') dans les contrats de transport maritime*, DMF n°829, 1er novembre 2020.

Comme nous le verrons dans le cas de notre étude, la qualification de « Merchant » (« Marchand » en français) est ainsi accordée de manière très large à l'ensemble des intérêts cargaisons et opérateurs ayant plus ou moins pris part dans l'opération de transport de la marchandise. Le débiteur des obligations prévues au connaissement n'est donc plus le seul chargeur, cocontractant initial du transporteur, mais un nombre illimité de personnes.

La raison est simple : permettre au transporteur de pouvoir réclamer la réparation des dommages et pertes qu'il subit à peu ou prou l'ensemble des intervenants dans la chaîne de transport.

II. Enjeux, débats et problématiques autour la clause Merchant

6. – Dans un entretien accordé par la CMA CGM, nous apprenons que les transporteurs maritimes de marchandise conteneurisée se retrouvent régulièrement confrontés à des problèmes de sociétés-écrans, de sociétés inexistantes ou de sociétés insolubles, notamment dans le cadre de transports internationaux à destination de pays extracommunautaires, et plus particulièrement pour les transports au départ et/ou à destination de l'Asie ou de l'Afrique. Lorsque ces situations se présentent, les transporteurs se retrouvent alors confrontés à de nombreuses difficultés : le fret principal peut ne pas être payé, les marchandises peuvent ne pas être récupérées à destination etc.

Face à un chargeur insolvable ou un destinataire inexistant, la loi ne prévoit pour le transporteur aucun mécanisme de garantie lui permettant de se retourner contre une autre personne impliquée par le contrat. Le transporteur, avant la création d'un tel mécanisme par le biais de la clause Merchant, devait ainsi assumer à sa charge les frais liés à de tels risques, notamment par exemple les frais relatifs à la destruction de la marchandise ou à l'immobilisation des conteneurs dans les cas où le destinataire mentionné au connaissement ne venait pas prendre livraison de la cargaison.

7. – La clause Merchant présente aujourd'hui un intérêt primordial pour les transporteurs mais constitue à l'inverse une source d'inquiétude grandissante pour les opérateurs tiers pouvant à tout moment se retrouver subitement attraités au paiement de sommes parfois astronomiques, pour le seul motif d'être compris dans la définition large du Merchant donnée unilatéralement par les transporteurs.

En effet, de par son mécanisme qui sera étudié plus tard dans le corps de notre étude, la clause Merchant crée une solidarité passive entre l'ensemble des intérêts cargaisons et permet donc au transporteur de récupérer des charges financières importantes auprès de n'importe quelle partie prenant plus ou moins part à l'opération de transport de la marchandise.

8. – La clause fait aujourd'hui l'objet de vifs débats tournant autour de deux questions principales. La première est relative à la validité de cette clause, la deuxième est relative à son opposabilité. Ces deux notions sont toutes aussi importantes mais doivent être distinguées et étudiées séparément.

La validité d'une clause, ou d'un contrat, concerne principalement l'existence de l'acte et sa force obligation pour les parties contractantes. Le contrat doit remplir certaines conditions légales pour être valide, à défaut il devra être considéré comme invalide. La sanction de l'invalidité est la nullité. Si l'acte ou l'une de ses dispositions est invalide, l'acte (ou la disposition en question) est alors anéanti et ne peut plus jouer à l'égard des parties.

L'opposabilité, elle, joue seulement au niveau des effets que l'acte peut avoir sur les tiers. Un contrat inopposable sera ainsi un contrat qui ne peut s'imposer aux tiers. Contrairement à la validité, l'opposabilité ne produit pas d'effets à l'égard des parties. Le fait que les dispositions d'un contrat soient déclarées inopposables n'empêchera pas ce dernier de jouer à l'égard des cocontractants. Cela aura seulement pour effet de le rendre inefficace vis-à-vis des tiers.⁵

9. – Il existe aujourd'hui de sérieux débats visant à remettre en question tant la validité de la clause Merchant que son opposabilité à l'égard de certains « Marchands ».

En effet, l'on peut se demander comment des tiers n'ayant pas expressément consenti au contrat de transport peuvent-ils se voir tenus des obligations prévues par ce dernier.

Peu de réponses sont pour l'instant apportées à ces questions, c'est pourquoi il semblait important de réaliser une étude sur ces problématiques dont l'importance s'accroît au fur et à mesure que la clause Merchant est de plus en plus usitée.

⁵ A. BAMDE, *De la distinction entre les notions de nullité, de rescision, de caducité, d'inexistence, de résolution, de résiliation et d'inopposabilité*, Le droit dans tous ses états, 2 août 2017.

10. – Apparue récemment dans le paysage contractuel maritime, la doctrine francophone est rare sur les questions d’opposabilité et de validité de la clause et le législateur reste muet. La jurisprudence française est également peu développée, contrairement à la jurisprudence étrangère, plus fournie, qui porte un jugement tranché sur la question.

La raison s’explique simplement : peu de litiges sont portés à la voie judiciaire, les transporteurs préférant souvent éviter d’attirer le Marchand devant les Tribunaux.

Les chances de succès d’une action fondée sur la clause Merchant restent encore relativement incertaines pour les transporteurs. Bien que les juridictions françaises semblent y être plutôt favorable, il n’existe pour l’instant pas de jurisprudence suffisamment constante et établie qui permettrait au transporteur d’être certain que les juges appliqueront la clause Merchant afin de condamner la partie adverse. A l’étranger, les juridictions y sont tellement opposées que les transporteurs préfèrent souvent éviter toute action en justice.

Ensuite, car les transporteurs entendent surtout préserver les relations commerciales avec leurs clients. Il semble en effet assez évident qu’assigner un commissionnaire qui contracte régulièrement avec le transporteur sur le fondement de la clause Merchant afin de réclamer sa condamnation à des montants pouvant atteindre plusieurs centaines de milliers d’euros pour le paiement de frais de surestaries par exemple aurait nécessairement pour conséquence de fragiliser les liens commerciaux qui les unissent et de pousser le commissionnaire à se tourner vers un autre opérateur de transport.

Selon une estimation donnée par le service juridique de la CMA CGM, les réclamations fondées sur la clause Merchant constitueraient chaque année moins d’un pourcent des litiges portés devant les juridictions, la majorité des dossiers étant réglés à l’amiable.

11. – Pour TLF Overseas et la majorité des commissionnaires de transport de manière générale le ressenti reste assez différent. Selon eux, il existe encore à l’heure actuelle trop peu de concurrence entre les transporteurs maritimes pour permettre aux commissionnaires de choisir librement le transporteur les avantageant le plus.

Les commissionnaires et autres auxiliaires de transport restent donc soumis à une certaine emprise des transporteurs qui les contraindrait à accepter certaines obligations parfois injustes afin de préserver le nombre de places qui leurs sont accordées sur les navires.

Le même constat est réalisé par le professeur De Wit qui écrit ainsi :

« Synthèse navrante mais réaliste : le client (le « marchand » dans le sens le plus large) devra payer, y compris pour des frais et dommages qui ont été causés par une autre personne, s'il veut s'attacher des services rationalisés et optimisés des opérateurs de porte-conteneurs. »⁶

Les visions, tous comme les intérêts, s'opposent donc et il paraissait nécessaire de donner dans ce mémoire une vision d'ensemble des débats apparus autour de la clause pour envisager les potentielles solutions à ces problématiques.

III. Méthodes de recherche

12. – L'objectif principal de cette étude a été d'analyser les débats soulevés autour de la clause Merchant.

La première question qui se pose est donc celle de savoir si le mécanisme imposé par la clause Merchant est valide au regard du droit français.

La deuxième, celle de savoir si celle-ci peut valablement être opposée à tous les acteurs à qui elle entend l'être. Autrement dit, si la simple définition contractuelle des parties au contrat donnée unilatéralement par les transporteurs peut leur permettre de se défaire des obligations fondamentales imposées en droit des obligations.

13. – Dans ce mémoire, la question a été prioritairement étudiée au regard du droit français. Toutefois, il est à noter que le peu de ressources juridiques francophones sur la clause nous a amené à réaliser un important travail de droit comparé qui conviera le lecteur à analyser les différentes solutions apportées par les juridictions étrangères.

14. – Également, des entretiens ont été réalisés auprès de différents opérateurs de transport. Nous avons ainsi eu la chance de pouvoir interroger le service juridique de la CMA CGM, le syndicat professionnel TLF Overseas, ainsi que différents commissionnaires de transport. Cela a été essentiel pour la réalisation de cette étude et nous a permis de bénéficier du point de vue de chacune des parties impliquées par la clause Merchant : d'un côté le transporteur, de l'autre le « Marchand ».

⁶ R. DE WIT, *A propos de la responsabilité imposée aux tiers par des clauses définissant le « marchand » ('Merchant Clause') dans les contrats de transport maritime*, DMF n°829, 1er novembre 2020.

15. – Enfin, nous soulignons que de nombreux parallèles ont été fait avec d'autres clauses contenues dans le contrat de transport maritime et ayant elles aussi fait l'objet de nombreux débats autour de leur opposabilité. Nous pensons en particulier à la clause attributive de juridiction.

16. – Parce qu'elles ne peuvent être toutes étudiées, nous prendrons principalement en considération les conditions générales de quatre principaux transporteurs maritimes : CMA CGM, MSC, Maersk et COSCO SHIPPING LINES.⁷

17. - Plan. Afin de répondre aux problématiques soulevées par la clause Merchant, ce mémoire se scindera en deux parties principales.

Dans un premier temps, nous tenterons d'analyser les problématiques liées à la validité de la clause Merchant. Pour cela, nous constaterons que la double originalité apportée par la clause Merchant crée un mécanisme de solidarité passive pouvant s'opposer à certaines règles de validité des contrats de transport **(I)**.

Dans un deuxième temps, nous déterminerons quels sont les critères permettant d'évaluer l'opposabilité de la clause Merchant aux parties entendues comme « Marchands », et comment ceux-ci doivent être appliqués en pratique. **(II)**.

⁷ Respectivement annexes n°1, 2, 3 et 4

PARTIE I. LA VALIDITE D'UN MECANISME

ORIGINAL

18. – Nous la citons en introduction, la clause Merchant, par sa formulation, s'attache à rendre l'ensemble des parties définies comme « Marchand » solidairement et conjointement responsables des obligations contractées par l'un d'eux :

“All of the Persons coming within the definition of Merchant in Clause 1 shall be jointly and severally liable to the Carrier for the due fulfilment of all obligations undertaken by the Merchant in this Bill of Lading.”⁸

Traduction libre :

*« Toutes les Personnes répondant à la définition du Marchand dans la Clause 1 seront **conjointement et solidairement responsables envers le Transporteur** de la bonne exécution de toutes les obligations contractées par le Marchand dans ce Connaissance. »* (en gras par nous)

La clause Merchant de chacun des transporteurs maritimes le stipule donc expressément : toutes les parties entendues comme « Marchand » sont responsables, ensemble et de manière solidaire, envers le transporteur pour l'ensemble des obligations contractées par l'un des Marchands.

19. – Ce principe n'est pas nouveau en droit français, il est légalement prévu par le Code civil sous le nom de solidarité passive. La clause Merchant ne semble donc a priori n'être qu'une simple adaptation d'un mécanisme classique au droit maritime (**Titre I**). Pourtant, par la double extension contractuelle qu'elle propose, la clause Merchant devient une clause tout à fait originale dont la validité reste sujette à débats. (**Titre II**)

⁸ Article 15.1 des conditions générales de Maersk (annexe n°) et 26.1 des conditions générales de CMA CGM (annexe n°1)

TITRE I. L'ADAPTATION AU TRANSPORT MARITIME **D'UN MECANISME CLASSIQUE DE SOLIDARITE** **PASSIVE**

Sur le principe, le mécanisme de solidarité passive établi par la clause Merchant est un principe que l'on retrouve communément en droit commun des obligations (**Chapitre 1**), celle-ci ne semblerait a priori n'être alors que la continuité de l'adaptation d'un principe général au droit spécial des transports. (**Chapitre 2**)

Chapitre 1. La solidarité passive, un mécanisme classique en droit commun

Afin d'appréhender de la manière la plus claire possible le mécanisme établi par la clause Merchant, il conviendra tout d'abord de définir la notion de solidarité passive et ce qu'elle implique comme conséquences (**Section 1**), avant de voir que ce principe revêt une importance telle qu'il est aujourd'hui présumé en droit commercial. (**Section 2**)

Section 1. La notion de solidarité passive, principe, sources et conséquences

La notion de solidarité passive doit tout d'abord être définie afin de comprendre quelles conséquences le mécanisme apporte sur l'exécution du contrat (§1). Il peut être institué par voie légale ou par voie contractuelle. (§2)

§1. La notion de solidarité passive, principe et effets

20. - Définition. En matière commerciale, la solidarité passive est communément définie comme « *le rapport juridique obligatoire qui lie entre eux, un créancier à deux ou plusieurs débiteurs ayant pour effet [...] de permettre à chacun des créanciers d'exiger de n'importe lequel des débiteurs solidaires qu'il se libère de la totalité de la dette entre ses mains.* »⁹

⁹ Définition du dictionnaire juridique (<https://www.dictionnaire-juridique.com/definition/solidarite.php>)

Elle est un mécanisme créé pour répondre à des situations qui se caractérisent par une unité d'objet mais une pluralité de liens, lorsque plusieurs débiteurs sont tenus par un même lien, une même obligation.

Ce principe est régi par le droit français et on le retrouve disposé à l'article 1313 du Code civil qui énonce que :

« La solidarité entre les débiteurs oblige chacun d'eux à toute la dette. Le paiement fait par l'un d'eux les libère tous envers le créancier. »

La solidarité passive doit être distinguée de la solidarité active que l'on retrouve de manière beaucoup plus rare dans le droit commun. A l'inverse de la solidarité passive, la solidarité active concerne les situations où il existe une pluralité de créanciers pour une même créance. Celle-ci est prévue à l'article 1311 du Code civil mais n'est pas concernée par la Clause Merchant.

21. – Effets. Le mécanisme de solidarité passive permet au créancier de pouvoir réclamer le paiement de sa créance au débiteur solidaire de son choix. Ce dernier sera alors tenu de procéder au règlement de ladite créance même si elle est la conséquence de dommages ne résultant pas de son fait.

Cela permet au créancier de choisir de manière totalement libre le codébiteur solidaire qu'il souhaite poursuivre, sans avoir à justifier son choix, et le codébiteur poursuivi est alors obligé de régler la totalité de la dette.

Le codébiteur qui aura procédé au paiement bénéficiera alors à son tour d'un recours subrogatoire envers les autres codébiteurs. Ceux-ci seront alors tenus *a posteriori* à l'égard du codébiteur principal, à hauteur de leurs parts personnelles à la contribution de la dette.

§2. Les sources de l'obligation solidaire

22. – Par principe, comme le dispose l'article 1310 du Code civil, la source de la solidarité doit être légale ou conventionnelle, elle ne se présume pas.

Ce principe de non présomption n'est pas nouveau, déjà auparavant l'article 1202 ancien du Code civil énonçait que *« la solidarité ne se présume point ; il faut qu'elle soit expressément stipulée. »*

Initialement, il existe donc deux voies de création à la solidarité : la voie légale (1) et la voie contractuelle (2).

1. La solidarité passive légale

23. – La première source créatrice de solidarité passive est la loi, et les situations de solidarité passive instituées légalement à la faveur du créancier sont très nombreuses en droit français, contrairement à la solidarité active qui n'est jamais prévue légalement.

L'institution légale de la solidarité passive a été instaurée afin de répondre à plusieurs situations : des situations relatives à une communauté d'intérêts, à la participation commune à plusieurs intérêts, ou par la nécessité de renforcer un crédit.¹⁰

La loi prévoit ainsi de nombreuses hypothèses d'obligations solidaires, et ce dans des domaines très variés.

En droit civil, on retrouve par exemple des obligations solidaires en droit de la famille. Notamment, il existe un principe de solidarité ménagère selon lequel toutes les dettes contractées par l'un ou l'autre des époux ayant pour objet l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants oblige l'autre solidairement. De même en matière pénale, tous les individus condamnés pour un même crime sont tenus solidairement pour les dommages et intérêts.¹¹

En matière commerciale, les hypothèses d'obligations solidaires sont également courantes. Par exemple, le loueur du fonds est réputé solidairement responsable avec le locataire-gérant des dettes qu'il a contracté à l'occasion de l'exploitation du fonds, et ce jusqu'à la publication du contrat de location-gérance.¹²

Finalement, en matière maritime la solidarité passive est également prévue légalement dans certains domaines. Ainsi dans le cadre d'une société de quirkaires, les copropriétaires gérants sont indéfiniment et solidairement responsables des dettes de la copropriété.¹³

¹⁰ A. BAMDE, *La solidarité (active et passive) : régime juridique*, Le droit dans tous ses états, 20 septembre 2017

¹¹ Respectivement articles 220 du Code civil et 375-2 du Code de procédure pénale

¹² Article L.144-7 du Code de commerce

¹³ Article L5114-30 du Code des transports

2. La solidarité passive conventionnelle

24. - La solidarité passive peut également être prévue par voie contractuelle. C'est alors la solidarité qui découle d'un accord de volontés entre les parties au contrat. C'est une solidarité volontaire : les parties s'engagent mutuellement à garantir le créancier pour l'ensemble des créances.

La stipulation d'une solidarité passive est très fréquente dans le domaine contractuel et ce, quelle que soit la nature du contrat, mais elle doit répondre à un formalisme strict.

Lors de la formation du contrat, la solidarité doit donc avoir été formellement et explicitement manifestée et acceptée par les parties ou, « *à défaut d'avoir été expressément stipulée, doit résulter clairement et nécessairement du contrat.* »¹⁴

Le contrat doit donc faire clairement et expressément apparaître l'existence d'une solidarité entre les intervenants et l'objet de cette solidarité doit être strictement déterminée par la clause qui la stipule. A défaut, le juge préférera la qualification d'obligation conjointe (aussi appelée « in solidum »).

C'est la rédaction même de la clause qui informe sur l'étendue de la solidarité entre les débiteurs, généralement elle s'étend à l'ensemble des obligations prévues par le contrat, comme c'est le cas pour la Clause Merchant.

Section 2. L'importance du mécanisme, création d'une présomption de solidarité en matière commerciale

A l'inverse de ce qui était légalement prévu, la jurisprudence est venue créer une présomption de solidarité en matière commerciale (§1), dont le champ d'application doit être précisément défini. (§2)

§1. L'institution jurisprudentielle d'une présomption de solidarité passive

25. – La lettre de la loi était pourtant claire, la solidarité doit être légale ou conventionnelle mais ne peut être présumée. Cette disposition est toujours valable à

¹⁴ Cass. 1^e civ., 19 février 1991, 88-19.136; Cass., 3^e civ., 26 janvier 2005, 03-11.646

l'égard de la solidarité active, c'est-à-dire dans l'hypothèse d'une pluralité de créanciers, elle ne l'est cependant plus dans le cadre de la solidarité passive.

En effet, en matière de solidarité passive, la jurisprudence est venue consacrer un usage *contra legem*, en occultant totalement la règle prévue par le législateur. Dans un arrêt fondateur rendu en 1920¹⁵, la Cour de cassation a donc consacré une nouvelle règle coutumière selon laquelle la solidarité doit être présumée en matière commerciale. Cette règle n'est pas nouvelle, au contraire, elle résulte d'un usage ancien, répété et perçu comme obligatoire depuis longtemps.

26. – La jurisprudence est aujourd'hui majoritaire et constante à l'égard de cette présomption¹⁶, qui se justifie par les besoins de crédit des opérateurs dans le cadre de leurs affaires.

Une proposition de loi visant à consacrer cette présomption dans le Code de commerce a été enregistrée la présidence de l'Assemblée nationale le 8 juillet 2009.¹⁷ Le législateur, lors de la recodification du Code de commerce, n'a toutefois pas saisi l'opportunité de modifier cette règle en rendant constante la présomption de solidarité pour les actes de commerce.

Malgré cela, la présomption de solidarité en matière commerciale fait aujourd'hui œuvre de principe.

27. – Cette présomption reste toutefois supplétive de la volonté des parties, celles-ci sont donc parfaitement libres de l'écarter et de décider de ne pas l'appliquer. De même, elle n'est pas irréfragable et reste donc soumise à l'apport de la preuve contraire.

§2. Le champ d'application de la présomption

28. – Le champ d'application de la présomption de solidarité passive entre les débiteurs en matière commerciale est strictement défini. La solidarité ne doit pas être liée à la qualité de commerçant des parties mais à la nature de l'acte qui a donné naissance à l'obligation. L'acte ayant donné naissance à l'obligation doit être un acte de commerce à

¹⁵ Arrêt de la Cour de cassation, Chambre des requêtes du 20 octobre 1920

¹⁶ Voir notamment Cass. com. 21 avril 1980, n°78-14.765, Cass. com. 5 juin 2012, 09-14.501 / 09-66.318

¹⁷ Proposition de loi n°1821 visant à consacrer la présomption de solidarité dans le Code de commerce

l'égard de tous les codébiteurs, indépendamment de leurs qualités propres et peu important que les codébiteurs soient ou non commerçants.

Cela signifie que les codébiteurs sont présumés solidairement responsables même s'ils n'ont pas la qualité de commerçant, c'est-à-dire, selon l'article L.121-1 du Code de commerce, même s'ils ne sont pas des personnes « *qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle.* ». Il importe simplement que leurs obligations communes soient nées d'un acte de commerce.

En droit français, un acte de commerce est un acte soumis aux règles du droit commercial. Il peut être commercial par sa nature, par sa forme, ou par accessoire, c'est-à-dire en raison de la qualité de commerçant de son auteur.

Dès lors qu'un acte entre dans la qualification d'acte commercial, la présomption de solidarité passive (et non active) est donc automatiquement présumée. La solidarité doit donc résulter d'un même acte de commerce, impliquant dès lors que les codébiteurs se soient engagés envers un même créancier à exécuter la ou les mêmes obligations.

Chapitre 2. La clause Merchant, adaptation d'une solidarité passive préexistante en droit des transports

Le mécanisme de solidarité entre les débiteurs n'est ainsi pas un principe nouveau dans le droit commun. Au contraire, c'est un principe établi, fréquemment utilisé dont l'existence est même devenue une présomption en droit commercial.

On notera cependant que le principe n'est pas non plus particulièrement novateur dans le domaine du droit des transports. En effet, outre que la solidarité passive est désormais fréquemment instituée dans les contrats de transport maritime par le biais de la Clause Merchant (**Section 2**), l'on trouve également un mécanisme assez similaire dans le cadre des transports terrestres. (**Section 1**)

Section 1. La garantie de l'article L.132-8, sorte de mécanisme de solidarité passive en droit des transports terrestres

L'article L.132-8 du Code de commerce instaure un mécanisme de garantie entre les cocontractants du transporteur terrestre. Bien que la jurisprudence se refuse pour l'instant à l'interpréter comme une obligation solidaire mise à la charge des parties (§1), elle semble tout de même constituer les prémices d'un mécanisme de solidarité passive. (§2)

§1. Le mécanisme de garantie de l'article L.132-8 du Code de commerce

29. – La loi n°98-69 du 6 février 1998, dite « loi Gayssot » a créé un article particulièrement important, aujourd'hui codifié sous le numéro L.132-8 du Code de commerce. Il dispose que :

« La lettre de voiture forme un contrat entre l'expéditeur, le voiturier et le destinataire ou entre l'expéditeur, le destinataire, le commissionnaire et le voiturier. Le voiturier a ainsi une action directe en paiement de ses prestations à l'encontre de l'expéditeur et du destinataire, lesquels sont garants du paiement du prix du transport. Toute clause contraire est réputée non écrite. » (en gras par nous)

30. – Cette nouvelle disposition d’ordre public, comme le démontre la dernière phrase de l’article, témoigne de la volonté du législateur, dès la fin des années 1990, de protéger le transporteur des risques financiers liés à son activité.

Elle prévoit ainsi, dans le cadre d’un transport terrestre, que l’expéditeur et le destinataire des marchandises sont tenus de garantir le paiement du prix du transport auprès du transporteur, ce qui pourrait laisser à entendre qu’ils le sont « solidairement ».

Les deux parties sont en effet chacune également tenues de l’accomplissement de l’obligation principale du cocontractant du transporteur, le paiement du prix du transport.

31. - Position de la jurisprudence. Il pèse encore sur les juges une règle ancienne et toujours persistante, malgré l’instauration de la présomption de solidarité en matière commerciale, selon laquelle ils ne peuvent pas reconnaître d’obligations solidaires qui n’auraient pas été légalement ou conventionnellement prévues.

Pour cette raison, en droit des transports terrestres, la jurisprudence ne considère pas que l’article L.132-8 du Code de commerce crée une solidarité entre les parties, celui-ci ne l’énonçant pas expressément. La Cour de cassation considère que, bien que l’expéditeur et le destinataire soient garants du prix du transport, cela n’implique pas pour autant l’existence d’une solidarité passive entre les deux.¹⁸

32. – Le refus régulier de la Cour de cassation de constater l’existence d’une solidarité entre les parties au transport concerne majoritairement des questions relatives aux délais de prescription de l’action du transporteur à l’égard des garants au paiement du prix du transport.

En effet, si le mécanisme de garantie imposé était considéré comme relevant d’un mécanisme de solidarité, le transporteur pourrait alors faire appliquer dans son intérêt l’interruption de prescription prévue par l’article 1206 du Code civil selon lequel « *les poursuites faites contre l’un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l’égard de tous.* ».

Cela permettrait alors au transporteur de bénéficier de délais de prescription plus larges à l’encontre de l’expéditeur ou du destinataire, en permettant d’interrompre le délai de

¹⁸ Cass. com., 12 juill. 2011, n° 10-18.675, FS-P+B, SA Transports Kessler c/ SAS Cora

prescription à l'encontre de ces derniers dès lors qu'une action est engagée contre l'un d'eux. Or les juridictions françaises se refusent à autoriser une telle pratique.

33. – Dans la majorité des cas relatifs au droit des transports, les juridictions françaises condamnent donc non pas solidairement mais conjointement les parties au transport au paiement de leur créance envers le transporteur, par le biais d'une condamnation « in solidum ».

L'obligation *in solidum* partage la même structure logique que l'obligation solidaire puisqu'elle est également une obligation au total, mais elle est une création purement prétorienne, mise en place par les juges pour justement contourner la règle leur interdisant de reconnaître des obligations solidaires, et afin de pouvoir permettre la condamnation conjointe des débiteurs sur lesquels pèse la dette commune.

§2. Un mécanisme pouvant pourtant s'apparenter à une solidarité passive

34. – Bien que l'interprétation soit rejetée par les juridictions françaises, la situation créée par la disposition du Code de commerce semble pourtant bien correspondre à la définition de la solidarité donnée par l'article 1200 du Code civil selon lequel « *il y a solidarité de la part des débiteurs, lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint pour la totalité, et que le paiement fait par un seul libère les autres envers le créancier.* »

En effet, dans le cadre du contrat de transport terrestre, tant l'expéditeur que le destinataire sont tenus à la même obligation : le paiement du prix du transport au transporteur, ils sont donc effectivement obligés à la même chose. De plus, qu'il soit effectué par l'expéditeur ou le destinataire, le paiement libère directement l'autre partie de sa dette. En ce sens, une certaine solidarité peut, à notre sens, être effectivement constatée.

35. – Position doctrinale. C'est également la position partagée par une partie de la doctrine qui considère que « *la garantie de l'article L.132-8 du Code de commerce permet au transporteur de réclamer ce qui lui est dû aux deux **codébiteurs solidaires.*** »¹⁹ (en gras par nous)

¹⁹ F. PETIT, « TRANSPORT ROUTIER INTERNE . – Contrat de transport de marchandises . – Actions en justice », JurisClasseur Transport, Fasc. 750, LexisNexis, 2010, 42 pages, §25

Pour certains auteurs, deux arrêts rendus par la Cour de cassation les 26 novembre 2002²⁰ et 4 février 2003²¹ constituent une avancée en « *attribu[ant] un caractère solidaire à cette obligation de payer* »²².

36. – Selon le raisonnement de Florent PETIT, docteur en droit, l'action du transporteur à l'encontre du destinataire constitue la mise en jeu d'une garantie solidaire entre les participants au transport. Pour fonder cette interprétation l'auteur se fonde sur les deux arrêts de 2002 et 2003, dans lequel les faits étaient similaires et assez simples : un transporteur routier, chargé du déplacement d'une marchandise, avait sous-traité le transport à un autre transporteur. Ce dernier n'ayant pas perçu le prix du transport décidait de réclamer sa créance à l'expéditeur dans la première espèce, et au destinataire dans la seconde.

La Cour d'appel, dans l'arrêt du 4 février 2003, avait rejeté l'action du transporteur à l'encontre du destinataire en considérant qu'il appartenait au transporteur de se retourner uniquement contre le commissionnaire de transport, à qui l'expéditeur avait réglé le fret, afin de récupérer le paiement de sa créance, et qu'il ne pouvait donc assigner directement le destinataire en paiement du fret dès lors qu'il n'avait pas d'abord cherché à recouvrer sa créance auprès du commissionnaire.

Les juges du fond avaient fondé leur position sur la notion de garantie mise en place par l'article L.132-8 du Code de commerce en considérant que l'obligation de garantie n'était que subsidiaire et que c'était seulement en cas de défaillance du débiteur principal que le garant devait être contraint de payer.

La Cour de cassation casse alors l'arrêt en jugeant que la cour d'appel avait violé les dispositions de l'article 101 (désormais article L132-8) car, quoiqu'ayant réglé le commissionnaire de transport, le destinataire était également garant du paiement du prix du transport envers le voiturier, et que celui-ci était donc libre d'exercer une action à son encontre.

37. – Selon l'auteur, la Cour opère un revirement de jurisprudence : alors qu'auparavant le destinataire n'était tenu au paiement de la dette qu'en cas de défaillance

²⁰ Cass. com., 26 novembre 2002, n°01-01.056

²¹ Cass. com., 4 Février 2003, n° 01-11.031

²² F. PETIT, *La nature de l'action du transporteur impayé du prix du transport contre l'expéditeur et le destinataire de l'article L.132-8 du Code de commerce*, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n°26, 24 juin 2004

du débiteur principal (l'expéditeur ou le commissionnaire de transport s'il y en a un), la Cour expose désormais de manière ferme que le transporteur peut agir contre le destinataire, également garant du paiement de sa créance, et l'obliger à s'exécuter sans avoir à poursuivre le débiteur principal préalablement.

Pour la doctrine « *une telle position ne peut s'expliquer que par l'attribution d'un caractère solidaire à la garantie pesant sur l'expéditeur et le destinataire.* »²³

38. – Cet engagement solidaire oblige donc le destinataire au paiement de la dette toute entière, même si l'expéditeur était initialement le débiteur principal. Cela ouvre un droit fondamental au transporteur qui peut agir directement contre le destinataire sans avoir à démontrer qu'il a d'une part déjà tenté d'agir contre l'expéditeur, et d'autre part cette tentative se soit révélée infructueuse. Le transporteur n'est donc pas tenu d'agir contre l'expéditeur en premier lieu et ne peut y être contraint.

Cette position renforce évidemment la protection du transporteur, elle joue pour lui un rôle de garantie : il n'a pas à supporter les conséquences de l'insolvabilité d'un des codébiteurs.

C'est pourquoi certains auteurs l'affirment « *c'est la solidarité passive qui répond le mieux à la définition et à l'économie du contrat de transport. En effet, tels que sont décrits les codébiteurs solidaires, il s'agit de deux ou plusieurs personnes qui ont un intérêt commun pour une opération. [...] C'est bien le cas des parties au contrat de transport, le destinataire étant au moins aussi intéressé au contrat que l'expéditeur.* »²⁴

Or la dette à laquelle sont tenus l'expéditeur et le destinataire découle effectivement d'une même source, d'un même acte, à savoir le contrat de transport et est laissée la possibilité au transporteur d'agir à l'encontre du débiteur de son choix, comme l'explique la définition donnée par le Code civil sur la solidarité. Dès lors, il est assez aisé de voir ce mécanisme dans ce mécanisme de « garantie » une réelle solidarité constituée entre les intervenants au transport.

²³ F. PETIT, *La nature de l'action du transporteur impayé du prix du transport contre l'expéditeur et le destinataire de l'article L.132-8 du Code de commerce*, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n°26, 24 juin 2004, 973

²⁴ J. VALLANSAN, *La grande distribution et le paiement du prix du transport (pour une autre lecture de l'article 101 nouveau du Code de commerce)*, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n°37, 14 septembre 2000.

39. – Bien que le principe ne soit donc pas explicitement admis par la jurisprudence, la doctrine semble donc assez unanime pour constater l'existence d'une réelle solidarité entre l'expéditeur et le destinataire au contrat de transport.

Section 2. La Clause Merchant, mécanisme a priori classique de solidarité passive

L'absence de mécanisme de garantie similaire aux dispositions applicables en droit des transports terrestres en droit maritime (§1) semble avoir contraint les transporteurs à ériger contractuellement leur propre mécanisme de solidarité passive. (§2)

§1. L'absence de mécanisme de solidarité légalement prévu en droit des transports maritimes

40. – Contrairement à ce que nous venons de voir pour le droit des transports terrestres, il ne semble pas réellement exister, dans le domaine du droit maritime, de mécanisme de garantie légalement prévu pouvant s'apparenter à une certaine solidarité passive entre l'expéditeur – plutôt dénommé chargeur dans le droit maritime – et le destinataire.

Dans le cadre de l'exécution du contrat de transport maritime, l'article R5422-9 du Code des transports dispose simplement que :

« Le chargeur doit le prix du transport ou du fret.

En cas de fret payable à destination, le réceptionnaire en est également débiteur, s'il accepte la livraison. »

Comme on peut ici le constater, le destinataire – entendu comme le réceptionnaire – reste dans une certaine mesure également garant du paiement du fret, mais uniquement lorsque celui-ci est mentionné comme payable à destination sur le connaissement. Cette mention signifie que le fret est payable à l'arrivée de la marchandise, par le destinataire.

Lorsque le fret n'est donc pas « payable à destination » mais est mentionné « fret prépayé » (« freight prepaid » selon la formule anglaise) c'est bien le seul chargeur qui en reste légalement débiteur.

41. – Il est vrai cependant que les transporteurs maritimes sont soumis à des risques financiers importants.

Les transporteurs restent assez fréquemment soumis à des situations où le chargeur ou le destinataire se trouve être une société en liquidation judiciaire, une société ayant disparu ou une société insolvable. Alors dans l'incapacité de payer les différents frais relatifs au transport, le transporteur maritime se retrouve alors dans une situation de blocage, la loi ne lui conférant aucun moyen de se retourner contre un codébiteur solvable.

L'on pourrait tendre vers une application de la présomption de solidarité, le transport étant une branche spéciale du droit commercial et le contrat de transport un acte de commerce certain. Aucune juridiction ni aucun auteur ne se sont cependant prononcés en faveur d'une telle présomption et celle-ci doit donc être écartée.

Pour ces raisons, les transporteurs ont décidé de mettre en place leur propre mécanisme de solidarité passive.

§2. La clause Merchant, création contractuelle d'une solidarité passive entre les débiteurs

42. – Afin d'éviter les situations d'impayés mentionnées précédemment, les transporteurs maritimes ont mis en place au sein de leurs contrats leur propre mécanisme de solidarité passive.

Conformément à ce qui est prévu par l'article 1310 du Code civil, la clause Merchant constitue une solidarité passive de source contractuelle. En effet, elle est constituée par une clause apposée dans les conditions générales des transporteurs, dont l'application est elle-même mentionnée au sein du contrat de transport conclu entre les parties.

Comme toute clause stipulant l'existence d'une solidarité passive entre les débiteurs, elle assujettit les parties qui y sont mentionnées à une solidarité passive à l'égard du transporteur, pour un ensemble d'obligations énumérées dans la même clause.

L'existence de cette solidarité s'entend car elle se centre autour d'un même acte de commerce : celui du contrat de transport, auquel les parties solidaires se seraient conjointement obligées à un ensemble d'obligations strictement énumérées dans le contrat, parmi lesquelles le paiement du fret principal.

Le mécanisme de solidarité passive qu'instaurent les transporteurs maritimes avec une telle clause n'est donc pas, sur le principe, un mécanisme novateur ni révolutionnaire,

notamment au regard de l'interprétation déjà existante en droit des transports, et plus généralement de la présomption de solidarité dans le cadre des actes de commerce.

Pourtant, cette clause n'en demeure pas moins une clause à l'originalité certaine.

TITRE II. L'ORIGINALITE DE LA CLAUSE MERCHANT : **UNE DOUBLE EXTENSION CONTRACTUELLE,** **POTENTIELLE SOURCE D'INVALIDITE**

43. – Nous l'avons vu dans une première sous-partie, la clause Merchant crée un mécanisme de solidarité passive qui, en lui-même, ne semble pas réellement se différencier des autres mécanismes de solidarité passive existant en droit français. La clause permet au transporteur de se retourner contre des codébiteurs qui seraient solidairement tenus de la dette en vertu d'une stipulation contractuelle.

Toutefois, il serait faux de dire que la clause Merchant ne constitue qu'une clause classique de solidarité passive semblable à celles déjà existantes dans d'autres matières. Bien au contraire cette dernière – et c'est notamment pour cette raison qu'elle est aussi controversée – présente une originalité certaine.

La clause Merchant crée en effet un double élargissement contractuel : elle élargit le groupe de personnes débitrices des obligations prévues au contrat, mais elle élargit également la base de la responsabilité de ces derniers. **(Chapitre 1)**

Cet élargissement tant aux personnes qu'aux obligations soulève toutefois d'importantes interrogations quant à sa validité. **(Chapitre 2)**

Chapitre 1. L'originalité de la clause Merchant, la mise en place d'un double élargissement contractuel

La clause Merchant est doublement originale : d'une part par la définition extrêmement large qu'elle donne du « Merchant », donc du codébiteur tenu solidairement aux obligations contractuelles. (**Section 1**)

Et d'autre part par l'étendue des obligations qu'elle confère au Merchant, qui ne sont pas simplement des obligations financières relatives au paiement du fret principal, comme l'on peut trouver en droit des transports terrestres, mais qui incluent également un ensemble d'obligations annexes inhérentes au transport de la marchandise. (**Section 2**)

Section 1. L'élargissement contractuel des débiteurs potentiels

44. – Nous l'avons vu en introduction, les transporteurs ont intégré dans leurs connaissements une définition extrêmement large du Marchand, et c'est bien cette définition qui fait toute l'originalité de la clause.

Par la Clause Merchant, les transporteurs maritimes opèrent une innovation tout à fait particulière en insérant au sein de leurs contrats une définition contractuelle des parties au contrat, soit des personnes qui, bien que n'ayant pas participé à la création du contrat, doivent être entendues comme y ayant adhéré « par la force des choses ».

L'on remarque en effet tout de suite une originalité certaine à la lecture de la définition : classiquement, le contrat de transport est un contrat conclu entre deux parties, d'une part le transporteur et d'autre part le chargeur. Une exception est effectuée en droit des transports terrestres où le Code de commerce prévoit que le contrat lie également le commissionnaire et le destinataire. Cependant, aucune disposition en ce sens n'est prévue par le Code des transports en ce qui concerne le transport maritime.

Pour leur part, les termes et conditions des principaux armateurs prévoient que le contrat de transport maritime, le connaissement, est conclu entre le transporteur et le « Marchand », qui serait donc le cocontractant du transporteur. Or celui-ci est défini de manière très large et n'identifie pas uniquement le chargeur.

Par exemple, MSC définit le Marchand comme :

“Merchant : includes the booking party, shipper, consignee, holder of a bill of lading, the receiver of the Goods and any Person owning, entitled to or claiming possession of the Goods or the corresponding bill of lading or anyone acting on behalf of this Person.”²⁵

Traduction libre:

« Marchand: comprend la personne ayant émis la réservation, l'expéditeur, le destinataire, le détenteur d'un connaissement, le destinataire final des marchandises et toute personne possédant, ayant droit ou revendiquant la possession des marchandises ou du connaissement correspondant ou toute personne agissant pour le compte de cette Personne. »

Maersk pour sa part le définit comme :

« L'Expéditeur, le Détenteur, le Destinataire, le Réceptionnaire des Marchandises, toute Personne possédant ou ayant droit à la possession des Marchandises ou de ce connaissement et toute personne agissant au nom de cette Personne. »²⁶

De manière similaire, COSCO énonce que le terme « Merchant » :

« comprend le Consignateur, le Chargeur, le Réceptionnaire, le Destinataire, le Propriétaire des Marchandises, le Titulaire ou l'Endossataire de ce Connaissement, toute Personne possédant, ayant droit ou revendiquant la possession des Marchandises ou de ce Connaissement et toute personne agissant pour le compte d'une telle personne. »²⁷

Comme l'on peut le constater, la définition peut varier d'un transporteur à un autre mais elle reste globalement similaire et mentionne régulièrement les mêmes acteurs.

45. – Classiquement, nous pouvons synthétiser en affirmant que le Marchand, au sens entendu par les transporteurs maritimes comprendra ainsi l'ensemble des parties intervenues pour la réservation du transport et la réalisation du contrat, les parties mentionnées sur le connaissement, les parties ayant un intérêt sur la marchandise, les

²⁵ Article 1 des conditions générales de MSC, annexe n°4

²⁶ Article 1 des conditions générales de Maersk, annexe n°3

²⁷ Article 1 des conditions générales de COSCO Shipping Lines, annexe n°2

parties se prévalant du connaissance, et enfin toutes les parties ayant agi en qualité de représentants des parties précédemment citées.

Il ne s'agit donc plus seulement du cocontractant du transporteur, c'est-à-dire le chargeur ou le destinataire, mais de toute partie en contact plus ou moins éloigné avec la marchandise, y compris des parties n'ayant pas réellement d'intérêt sur ladite marchandise ou ayant simplement agi en tant que représentant des parties mentionnées au connaissance.

Comme l'explique le Professeur De Wit, « *il s'agit donc non seulement du cocontractant du transporteur maritime (le cas échéant, le chargeur ou le destinataire), mais également n'importe quelle partie qui peut être en contact (juridique) avec la marchandise transportée, même les représentants des parties tels qu'un commissionnaire de transport, un consignataire, un transitaire...* »²⁸

46. – Définition des parties. Afin d'y voir plus clair, nous redonnerons ici une définition des principales parties engagées par la Clause Merchant.

Tout d'abord, le chargeur est l'opérateur qui a contracté avec le transporteur et qui exporte la marchandise et procède à l'embarquement de cette dernière à bord du navire. Souvent désigné à tort comme le propriétaire de la marchandise, la qualité de chargeur n'implique pas nécessairement une notion de propriété sur la marchandise qu'il exporte.

Le destinataire est l'opérateur intervenant de l'autre côté de la chaîne et à qui doit être livrée la marchandise.

Le détenteur du connaissance, personne titulaire du connaissance qui, de ce fait, est en droit de réclamer la livraison de la marchandise au port d'arrivée. (Connaissance au porteur) « *La détention du connaissance donne au porteur la légitimité de la possession de la marchandise.* »²⁹

Le consignataire de la marchandise est un mandataire à qui l'on a confié les marchandises, après livraison, afin de les recevoir en dépôt ou d'organiser leur répartition. Les représentants peuvent être le commissionnaire ou le transitaire.

²⁸ R. DE WIT, *A propos de la responsabilité imposée aux tiers par des clauses définissant le « marchand » ('Merchant Clause') dans les contrats de transport maritime*, DMF n°829, 1er novembre 2020

²⁹ R. BOUKHARI, *Le contrat de transport maritime de marchandise sous connaissance contentieux France-Algérie*. Droit. Université Panthéon-Sorbonne- Paris I, 2017

Enfin, les représentants des parties au contrat seraient le commissionnaire de transport et le transitaire, qui agissent pour le compte de leur client afin d'organiser le transport pour ce dernier.

47. – L'intérêt des parties mentionnées ne serait donc pas ici à entendre nécessairement comme un intérêt sur la propriété de la marchandise, mais un intérêt sur l'acheminement juridique de cette dernière. Les intéressés à la cargaison seraient alors les intéressés au sens propre c'est-à-dire les personnes ayant un intérêt réel, de propriété sur la marchandise, mais également toutes les parties ayant un lien juridique contractuel, non pas avec le transporteur, car la plupart n'en ont pas, mais un lien juridique contractuel sur la marchandise.

La clause Merchant agirait alors comme une sorte de poison contaminant : toute personne « touchant » juridiquement à la marchandise, même par la plus petite opération soit-elle, serait alors directement entendue comme Merchant.

48. – **Une inspiration probablement venue du droit anglosaxon.** Initialement, le principe de l'effet relatif des conventions a toujours été un principe très strictement respecté en droit anglais. Pour les juridictions anglaises, le tiers ne pouvait se prévaloir d'une action fondée sur un contrat auquel il n'était pas partie, et, même dans le cadre d'une stipulation pour autrui, le promettant ne pouvait se voir obligé de respecter la promesse.³⁰

Cette rigueur obligeait alors les cocontractants à user de « subterfuges » afin de contourner le principe, par exemple en ayant recours à la représentation : le stipulant devenait le représentant du bénéficiaire qui contracterait en obtenant l'engagement du promettant.

Face à une telle rigueur, jugée trop contraignante, une évolution radicale a été menée par le législateur britannique par le biais d'une nouvelle loi adoptée en 1999 dénommée Contracts (Rights of Third Parties) Act.

Le premier article de la loi frappe fort et annule l'ancienne règle classique de common law selon laquelle un tiers ne pouvait faire exécuter les termes d'un contrat auquel il

³⁰ M. OUDIN, *Un droit européen... pour quel contrat ? Recherches sur les frontières du contrat en droit comparé*, Revue internationale de droit comparé, 2007, p.487-489

n'était pas partie³¹. Ainsi, dès lors que le tiers est mentionné dans le contrat comme une personne pouvant invoquer les termes de ce dernier ou bien dès lors que le contrat vise à lui conférer un avantage, alors ce dernier peut se prévaloir de sa position de tiers pour faire respecter les dispositions contractuelles prévues. En résumé, cette nouvelle loi a notamment permis aux contractants de conférer des droits à un tiers et de leur autoriser une action en justice en raison de ces droits.

Cet acte, particulièrement novateur pour le droit anglosaxon, a opéré un changement majeur pour le Royaume-Uni, mais a également eu une influence certaine sur l'environnement juridique international. Pour le professeur De Wit, cette évolution du droit anglais a très certainement influencé le droit des transports, et pourrait être l'une des raisons qui expliquerait l'essor de la Merchant Clause auprès des transporteurs.

En effet, l'acte de 1999 autorise les parties à conférer des avantages aux tiers, par le biais d'une sorte de mécanisme pour autrui, mais ne les autorise pas à leur imposer des droits et des obligations qui n'auraient pas de lien avec le droit conféré. Toutefois, le droit accordé au tiers peut être soumis à certaines conditions, et le contrat peut donc imposer au tiers certaines obligations s'il entend pouvoir bénéficier du droit qui lui est accordé par le contrat.³²

Comme l'explique le cabinet ReedSmith « *The Act allows rights, but not obligations, to be vested in third parties. However, rights can be granted subject to the fulfilment of certain conditions.* »³³

Traduction libre :

« *L'Acte permet de conférer des droits, mais pas d'obligation à des tiers. Toutefois, l'octroi de droits peut être subordonné au respect de certaines conditions.* »

Ainsi, il est fort probable que l'adoption d'une nouvelle réglementation autorisant les parties à mettre à la charge de tiers au contrat l'obligation d'accomplir certaines conditions contractuelles à la charge de tiers au contrat ait eu un impact certains sur la

³¹ Voir par exemple en ce sens *Tweddle v Atkinson*, High Court of Justice, Queen Bench Division, 7 juin 1861

³² B. WHITTAKER et B. FLYNN, *Contracts (rights of third parties) act 1999*, STEVENS & BOLTON LLP, 6 mai 2013

³³ L. RIDDECK, *A Rare Judicial Look at the Contracts (Rights of Third Parties) Act*, REED SMITH, 2014

volonté des armateurs de mettre en place un mécanisme similaire, bien que plus contraignant, à l'égard des tiers au contrat de transport.

49. – Par la définition élargie du Merchant, le transporteur étend le mécanisme de solidarité passive à l'ensemble des participants – plus ou moins impliqués – au transport, c'est-à-dire l'ensemble des intérêts cargaisons listés de manière non-exhaustive dans les termes et conditions des transporteurs, sous des formules plus ou moins similaires et homogènes.

Ainsi, tous les opérateurs énumérés dans la clause, répondant à la définition extrêmement étendue du Merchant sont assujettis à cette responsabilité solidaire et passive.

50. – La clause a donc pour objet de déterminer, par avance, les personnes tenues à l'égard de la compagnie. Or comme le relève un article du DMF paru en juin 2022, définir dans le contrat lui-même qui est cocontractant ne va pas nécessairement de soi « *car la qualité de cocontractant se détermine d'abord et avant tout sur le fondement du consentement donné par le ou les intéressés à l'offre de leur partenaire.* »³⁴

51. – En définissant le terme « Merchant » de manière aussi large, les transporteurs tentent ainsi de créer un éventail large de parties auprès desquelles ils pourront, entre autres, demander le paiement du prix du transport, mais également réclamer l'indemnisation pour les préjudices résultant d'un ensemble d'autres obligations leur incombant, comme nous allons le voir dans la deuxième section.

Cette conséquence est particulièrement avantageuse pour les transporteurs. Elle leur laisse en effet la possibilité de se retourner non pas seulement contre le débiteur principal ou a défaut le destinataire, mais contre l'ensemble des débiteurs mentionnés, qui seront alors chacun tenu pour la totalité de la dette à l'égard du transporteur, et également pour l'ensemble des obligations auxquelles s'est engagées le Merchant, seconde source d'originalité de la clause.

³⁴ *Transporteur. Action en responsabilité. Compétence. Clause de compétence. Opposabilité. Commettant (non).*, DMF n°26, 1^{er} juin 2022

Section 2. Le Marchand, codébiteur solidaire d'un ensemble d'obligations

52. – La deuxième originalité de la clause réside dans l'étendue des obligations auxquelles sont tenus responsables les codébiteurs mentionnés précédemment. En effet, alors que l'article L.132-8 du Code des transports tient l'expéditeur et le destinataire responsables du seul paiement du prix du transport, et de ses accessoires, la clause Merchant prévue par les connaissements étend cette responsabilité à un ensemble extrêmement large d'obligations puisqu'elle l'étend à l'intégralité des obligations prévues au contrat et acceptées par le cocontractant.

MSC l'énonce expressément : « *every person defined as Merchant is jointly and severally liable towards the Carrier for all the various undertakings, responsibilities and liabilities of the Merchant under or in connection with the contract of carriage* »

Traduction libre:

« *Toute personne définie comme Marchand est conjointement et solidairement responsable envers le Transporteur de tous les engagements, responsabilités et obligations du Marchand en vertu ou en relation avec le contrat de transport.* »

(en gras par nous)

La responsabilité mise en place par le transport ne s'étend donc pas uniquement à l'obligation de paiement du fret principal, contrairement à ce que l'on peut retrouver en droit des transports terrestres, mais regroupe l'ensemble des obligations auxquelles s'est engagé le cocontractant du transporteur. Le Merchant, au sens large du terme, est donc tenu par des obligations financières (§1) mais également par un ensemble d'obligations diverses en lien avec la marchandise. (§2)

§1. L'obligation principale, le paiement du fret et de ses accessoires

53. – L'obligation principale à laquelle est tenue le Merchant est tout d'abord, et de manière assez évidente, celle du paiement du fret principal et de ses accessoires.

MSC stipule ainsi à l'article 16.3 de ses Termes et Conditions que :

“16.3 *Every Person defined as “Merchant” in clause 1 shall be jointly and severally liable to the Carrier for the payment of all Freight and charges..[...]*”

Traduction libre:

« 16.3 Toute Personne définie comme "Marchand" dans la clause 1 sera conjointement et solidairement responsable envers le Transporteur du paiement de tout Fret et de tous frais. [...] »

Le Merchant est ainsi tenu au paiement du fret principal **(1)**, des frais accessoires **(2)**, et des frais de justice. **(3)**

1. Le fret principal

54. – Le montant du fret principal est généralement déterminé à partir d'une grille tarifaire émise par le transporteur, elle-même établie sur la base d'un calcul économique réalisé en vue d'assurer une rentabilité effective du navire tout en proposant des tarifs attractifs aux clients. Le taux de fret est calculé en fonction d'un certain nombre de paramètres parmi lesquels on retrouve évidemment le trajet à réaliser, le poids et le volume de la marchandise, sa nature etc, et reste difficilement négociable pour les parties.

55. – Selon la clause Merchant, le paiement du fret peut donc être réclamé à toute personne définie comme Marchand au sens des conditions générales des transporteurs. Pourtant, comme nous l'avons cité précédemment, les articles du Code des transports mettent le fret uniquement à la charge du chargeur, voire du destinataire dans le cadre d'un transport mentionné comme fret payable à destination. Aucun de ces textes ne prévoit donc qu'un tiers pourrait être tenu d'acquitter le fret ou les frais annexes.

La mise en place d'une obligation solidaire pour le paiement du fret à l'égard de l'ensemble des intérêts-cargaisons entendus comme « Marchands » reflète donc une originalité singulière.

2. Les frais accessoires au fret principal

56. – Les frais accessoires au fret principal sont constitués par un ensemble de coûts dus par le cocontractant au transporteur. Ces coûts ont des origines très variées, on y retrouve par exemple les frais de déchargement, les frais de manutention, les frais de dépotage.

La situation la plus fréquente de réclamation en paiement de frais accessoires auprès du Merchant est le paiement des frais de surestaries, lorsque le destinataire ne récupère pas

les marchandises à destination et que les conteneurs restent immobilisés au port pendant une certaine période. Nous y consacrerons une analyse spéciale à la fin de notre étude.³⁵

3. Les frais de justice

57. – Outre les frais liés au paiement du fret principal et de ses accessoires, les transporteurs réclament également, par le biais de la clause Merchant, le remboursement des frais de justice engagés par eux dans le cas où ils seraient obligés d’agir en justice à l’encontre du Merchant pour l’une des obligations de ce dernier.

“Such liability shall include, but not be limited to court costs, expenses and attorney’s fees incurred in collecting charges and sums due to the Carrier.”

Traduction libre:

« Cette responsabilité comprendra, sans s’y limiter, les frais de justices, dépenses et honoraires d’avocats encourus pour le recouvrement des charges et sommes dues au transporteur. »

La disposition est originale, dans le cadre d’un litige porté devant les juridictions, cela restera à la libre appréciation des juges de déterminer quelle partie, ou non, doit être condamnée au paiement des dépens.

§2. Les autres obligations liées à la marchandise

58. – L’ensemble des intérêts cargaison est également tenu des conséquences résultant d’un ensemble d’opérations incombant normalement au chargeur ou au destinataire. Il convient d’énumérer brièvement certaines obligations auxquelles, par l’effet de la Clause Merchant, sont obligés tous les opérateurs entendus comme Marchand.

1. Obligation de sincérité

59. – Le cocontractant du transporteur, normalement le chargeur, a notamment pour obligation de déclarer avec sincérité la nature et la valeur de la marchandise.³⁶

³⁵ Cf. chapitre 2 du Titre II de la Partie II

³⁶ BONNASSIES P., SCAPEL C., Traité de droit maritime, 3^{ème} édition, §1041

Notamment, le Marchand est responsable de la description de la marchandise, comme il en ressort notamment de l'article 14 des Termes et Conditions de la compagnie MSC :

« 14. Description of Goods and Merchant's Responsibility:

14.3 "The Merchant warrants to the Carrier that the particulars relating to the Goods as set out on the front hereof have been checked by or on behalf of the Merchant on receipt of this Bill of Lading and that such particulars, and any other particulars furnished by or on behalf of the Merchant, are adequate and correct. The Merchant warrants that the Goods are safely and securely packed in the Container."³⁷

Traduction libre:

« 14.3 Description de la Marchandise et Responsabilité du Marchand :

14.3 Le Marchand garantit au Transporteur que les indications relatives aux Marchandises figurant au recto ont été vérifiées par le Marchand ou en son nom à la réception de ce Connaissance et que ces indications, ainsi que toutes autres indications fournies par le Marchand ou en son nom, sont adéquates et correctes. Le Marchand garantit que les Marchandises sont emballées de manière sûre et sécurisée dans le Conteneur. »

Le Marchand, dans sa définition large, est donc responsable de la véracité de la description de la cargaison empotée dans le conteneur et pourra être tenu responsable pour toute déclaration inexacte de celle-ci qui aurait pu causer des dommages une fois à bord du navire.

La même obligation est prévue de manière assez similaire dans les Termes et Conditions du transporteur COSCO Container Lines :

13.4: "If the Merchant's description of the Goods in this Bill of Lading or in any document or certificate furnished to the Carrier by or on behalf of the Merchant shall prove to have been inaccurate, incorrect or misleading in any respect, the Merchant shall be liable for all fines, penalties, charges and expenses arising therefrom, and any loss and damage suffered by the Carrier."

³⁷ MSC Terms and Conditions (annexe n°)

Traduction libre:

« Si la description des Marchandises faite par le Marchand dans ce Connaissance ou dans tout document ou certificat fourni au Transporteur par ou pour le compte du Marchand s'avère avoir été inexacte, incorrecte ou trompeuse à quelque égard que ce soit, le Marchand sera responsable de toutes les amendes, pénalités, charges et dépenses en découlant, ainsi que de toute perte et dommage subis par le Transporteur. »

60. – Pourtant, la déclaration et la description de la marchandise sont des opérations légalement et exclusivement confiées au chargeur. L'article D.5422-3 du Code des transports dispose en ce sens que le connaissance doit indiquer les marques principales destinées à l'identification des marchandises, ainsi que le nombre de colis, leur quantité et leurs poids *« tels qu'ils sont fournis par écrit par le chargeur. »*

La jurisprudence elle-même jugeait que le transporteur ne pouvait se prévaloir de l'inexactitude quant à la description de la marchandise à l'égard de toute personne autre que le chargeur³⁸, et qu'il ne pouvait donc opposer au porteur du connaissance les fausses déclarations du chargeur.³⁹

C'est ainsi normalement le seul chargeur qui doit être garant de l'exactitude des mentions contenues dans la déclaration au transporteur concernant la marchandise et cette position s'entend parfaitement : c'est le chargeur qui empote, charge et doit déclarer et décrire la marchandise, il est donc normal que ce soit sur lui que pèse les conséquences des faits dommageables dont la fausse déclaration ou la déclaration inexacte seraient à l'origine.

Les autres parties mentionnées comme Merchant, n'ont, pour leur part aucune influence dans la déclaration de la marchandise et, n'étant ni présents lors de l'empotage ni du chargeur, ne pourraient être capables de décrire la marchandise de manière exacte. Le consignataire ou le notify, par exemple, n'ont pas nécessairement d'informations sur la nature ou la quantité exacte de la marchandise au moment du chargement et ne sont nullement tenus de procéder à la déclaration d'une marchandise sur laquelle ils n'ont aucun droit. La responsabilité que font peser les transporteurs sur le Marchand peut donc sembler assez lourde et injuste.

³⁸ Cour d'appel d'Aix-en-provence, 2ème Chambre civile, 5 décembre 1984, n° 82/4998

³⁹ Cass. com., 25 septembre 1984, n° 81-15.526, Cass. com., 7 décembre 1983, n° 81-14.489

2. Marchandises dangereuses

61. – Dans le même sens, le Marchand est tenu responsable pour toutes les pertes et préjudices résultant du transport de marchandises dangereuses.

MSC stipule ainsi dans ses Termes et Conditions à propos des marchandises dangereuses que :

“15. Dangerous or hazardous goods

15.2 The Merchant shall be fully liable for and shall indemnify, hold harmless and defend the Carrier, its servants, agents and subcontractors and any third party for all loss, damage, delay, personal injury, death or expenses including fines and penalties, and all reasonable legal expenses and costs caused to the Carrier, the Vessel, any cargo, and other property, whether on board or ashore, arising from such Goods and/or from the breach of clause 15.1, whether or not the Merchant was aware of the nature of such Goods.”

Traduction libre:

“15. Marchandises dangereuses ou à risque

15.2 Le Marchand sera entièrement responsable et devra indemniser, dégager de toute responsabilité et défendre le Transporteur, ses préposés, agents et sous-traitants et tout tiers pour toute perte, tout dommage, tout retard, toute blessure personnelle, tout décès ou toute dépense, y compris les amendes et les pénalités, et tous les frais et dépenses juridiques raisonnables causés au Transporteur, au Navire, à toute cargaison et à tout autre bien, à bord ou à terre, résultant de ces Marchandises et/ou de la violation de la clause 15.1, que le Marchand ait eu ou non connaissance de la nature de ces Marchandises.”

Une fois encore le problème reste le même, le Marchand reste tenu à des obligations sur lesquelles il n'a aucun pouvoir d'agir. Parfois même il arrive que le Marchand ne soit même pas au courant que la marchandise qui est contenue dans le conteneur transporté est une marchandise dont la nature est dangereuse. Le transitaire qui conclut un contrat au nom et pour le compte de son client reste par exemple soumis aux déclarations de ce dernier. Ainsi, si le chargeur ment sur la nature exacte de la marchandise, cela n'implique pas nécessairement que le transitaire – qui ne fait que contracter avec le transporteur afin

d'organiser le transport – soit nécessairement au courant que la marchandise s'avère être dangereuse.

Les transporteurs sont conscients de cela mais ne le prennent pas en compte afin d'imposer malgré tout une responsabilité solidaire à des opérateurs qui ne seraient potentiellement pas au courant de la nature dangereuse des biens transportés, à l'instar de la clause 20.3 des conditions générales de CMA CGM qui dispose que :

Clause 20.3 : *“Whether or not the Merchant was aware of the nature of the Goods, the Merchant shall indemnify the Carrier against all claims, losses, damages or expenses arising in consequence of the Carriage of such Goods”*

Traduction libre:

« Que le Marchand ait eu ou non connaissance de la nature des Marchandises, le Marchand indemnifiera le Transporteur de toutes les réclamations, pertes, dommages ou dépenses résultant du Transport de ces Marchandises. » (en gras par nous)

Cette formule, sciemment choisie, traduit bien la volonté des armateurs d'imposer les conséquences d'obligations à des tiers sur lesquels ces obligations ne pèsent même pas en premier lieu.

62. – C'est ainsi que CMA CGM a notamment pu rechercher la responsabilité conjointe d'un chargeur mentionné au connaissement, d'un chargeur réel et d'un transitaire afin d'obtenir leur condamnation solidaire à l'indemniser de l'ensemble des préjudices survenus à la suite de l'explosion à bord d'un navire du fait d'une supposée absence de déclaration exacte sur la nature de la marchandise qui s'est avérée être une marchandise dangereuse.

En l'espèce, la société NATIONAL PAINTS avait confié à la CMA CGM, par l'intermédiaire un transitaire, le transport maritime de 33 conteneurs disant contenir des colis de peinture, selon la déclaration effectuée par le chargeur, mais qui aurait finalement contenu des produits dangereux.

En se fondant sur sa propre Clause Merchant, CMA CGM prétendait que la société NATIONAL PAINTS, chargeur réel, la société TRANS ASIA, son transitaire, et la société LINYI FAR EAST IMP & EXP CO., chargeur dénommé au connaissement devaient être tenus solidairement responsables pour les préjudices résultant de l'explosion

d'un conteneur chargé par la société NATIONAL PAINTS. Les parties se désistaient finalement de leur action en cour d'instance et le Tribunal de Commerce de Marseille ne se prononçait donc pas sur la question.

63. – Il peut paraître justifié, sur certains points, que le transporteur tende à élargir les potentiels responsables des dommages liés au transport de la marchandise dangereuse, par exemple dans le cas de catastrophes telles que celles survenues à bord du Hyundai Fortune ou du MSC Flaminia. Ces deux navires étaient en effet victimes d'explosion puis d'incendie, respectivement en 2006 et en 2012, en raison de violentes réactions suite au transport de certaines marchandises dangereuses. Ils avaient été gravement endommagés et avaient dû être détruits et les pertes et dommages pour les armateurs avaient été colossaux.

Dans ces circonstances-là, il pouvait en effet sembler logique que les armateurs essayent de se retourner contre un ensemble très large de parties afin de pouvoir recouvrer une indemnisation maximale qu'ils n'auraient pas pu récupérer en exerçant une action contre le seul chargeur, pour des raisons évidentes de solvabilité.

Toutefois, comme nous l'avons dit plus haut, l'existence d'une telle obligation pesant sur les parties entendues comme Merchant pose réellement des questions d'équité et de légitimité, et reste très injuste à l'égard d'opérateurs qui ne prennent pas part aux opérations de pré-embarquement et qui n'ont donc aucun moyen de savoir ce que le chargeur empote dans le conteneur.

64. – Prenons par exemple le cas d'un chargeur qui ferait une fausse déclaration sur la nature de la marchandise, soit pour faire accepter une marchandise interdite à bord soit pour en dissimuler la dangerosité, c'est bien au seul chargeur que devrait être imputée la responsabilité puisque c'est sur lui et uniquement sur lui que pèse l'obligation de fournir au transporteur les informations et les renseignements nécessaires sur la marchandise, de respecter les prescriptions de marquage et d'étiquetage.

Il est donc logique, comme cela est disposé par la majorité des incoterms, qu'il appartienne au vendeur et à lui seul de se conformer à toutes les exigences applicables en matière de sécurité liées au transport, notamment celles relatives à la nature des

marchandises.⁴⁰ Dès lors, la clause Merchant fait peser sur d'autres professionnels les conséquences des fautes et manquements que le chargeur devrait assumer seul.

3. L'obligation de redélivrer le conteneur dans un bon état

“14. Description of goods and Merchant’s responsibility

14.9 The Merchant shall redeliver, to a place nominated by the Carrier, the Containers and other equipment in like good order and condition, undamaged, empty, odour free, cleaned and with all fittings installed by the Merchant removed and without any rubbish, dunnage, or other debris inside. The Merchant shall be liable to indemnify the Carrier for any and all costs incurred reinstating or replacing Containers and other equipment not returned in the condition as specified above, including the reasonable legal expenses and costs of recovering the costs incurred and interest thereon.”⁴¹

Traduction libre:

« 14. Description des marchandises et responsabilité du Marchand

14.9 Le Marchand devra restituer, à un endroit désigné par le Transporteur, les Conteneurs et autres équipements en bon état, non endommagés, vides, sans odeur, nettoyés et avec tous les accessoires installés par le Marchand retirés et sans aucun déchet, fardage ou autre débris à l'intérieur. Le Marchand sera tenu d'indemniser le Transporteur pour tous les frais encourus pour la remise en place ou le remplacement des Conteneurs et autres équipements non retournés dans l'état spécifié ci-dessus, y compris les frais juridiques raisonnables et les frais de recouvrement des frais encourus et les intérêts y afférents. »

65. – L'obligation de restitution du conteneur au transporteur pèse normalement, en vertu du contrat de transport, sur l'ayant droit à la marchandise. Cette obligation s'accomplit à la livraison et le destinataire est ainsi tenu, après avoir déchargé et vidé le conteneur, de remettre ce dernier dans un état correct, tel qu'il lui a été initialement confié par le transporteur.

⁴⁰ Lamy Transport 2021, Tome 2, n°323 – Incoterms et sécurité

⁴¹ Article 14, Terms and Conditions MSC, Annexe n°4

En vertu de la clause Merchant, la responsabilité du bon accomplissement de cette obligation se trouve là encore mise à la charge d'un ensemble de parties totalement extérieures à l'opération de déchargement de la marchandise et de restitution du conteneur. Le chargeur ou le commissionnaire de transport pourront par exemple se voir réclamer le paiement des frais de remise en état du conteneur rendu endommagé par le destinataire alors que ces derniers n'ont eu aucun pouvoir d'agir sur l'opération. Ils devront payer pour les dommages causés par une autre personne.

Chapitre 2. Les problématiques liées à la validité d'un tel mécanisme

66. – La validité de la clause Merchant n'a pour l'instant jamais été remise en question par les juridictions françaises ayant eu à se prononcer sur la question. Ces litiges restent peu nombreux et contestent parfois son opposabilité mais rarement la question de sa validité.

Pourtant, par la double extension contractuelle qu'elle impose au « Marchand », la clause Merchant semble se heurter à certaines règles impératives, alors susceptibles de fonder des arguments suffisants pour soulever son invalidité et par conséquent sa nullité.

Notamment, la clause Merchant peut être interprétée comme créant un déséquilibre particulièrement significatif dans le contrat de transport, qui est un contrat d'adhésion (**Section 1**). De plus, le transfert de risques à des opérateurs qui n'ont aucun moyen d'agir sur les obligations que la clause leur impose va à l'encontre de certaines règles imposées par la Convention de Bruxelles. (**Section 2**)

Section 1. Une clause pouvant créer un déséquilibre significatif au regard du contrat d'adhésion

Comme nous l'avons vu dans le titre premier de notre étude, la Clause Merchant est une clause stipulée dans les conditions générales des transporteurs maritimes, qui étend à un ensemble de tiers très vaste tout un tas d'obligations de nature différente. Présente dans le contrat de transport, elle fait partie d'un type de contrat dénommé contrat d'adhésion (§1). Or il existe un principe fondamental vis-à-vis des contrats d'adhésion : celui de la nullité des clauses créant un déséquilibre significatif. (§2)

§1. La qualité de contrat d'adhésion du contrat de transport

67. – **Définition générale du contrat d'adhésion.** Le contrat d'adhésion est un contrat composé d'un ensemble de clauses contractuelles dont le contenu a été unilatéralement établi en amont par l'une des parties et qui n'est pas négociable lors de la formation du contrat.

Il est défini par l'article 1110 du Code civil comme celui « [...] qui comporte un ensemble de clauses non négociables, déterminées à l'avance par l'une des parties. »

Les parties y adhèrent donc sans bénéficier d'une réelle possibilité de négocier ou de modifier les clauses qu'il contient. L'adhésion suppose alors l'acceptation de l'ensemble des clauses contractuelles contenues dans l'accord.

68. – En droit des transports, les contrats sont généralement des contrats d'adhésion. Les clauses contenues dans les contrats de transport sont unilatéralement élaborées par le transporteur et ne laissent aucune place à la négociation, le cocontractant n'a alors d'autre choix que de les accepter ou de les refuser en intégralité.

Comme l'explique Jacques Bonnaud, avocat et docteur en droit, il n'est pas possible de négocier chaque connaissance, le chargeur étant dans la majorité des cas un professionnel aguerri, il connaît les conditions de transport et consent à un modèle de connaissance standard présenté à tous les cocontractants.⁴²

C'est ainsi que certains auteurs vont même jusqu'à affirmer que « *le contrat de transport maritime est le type même de contrat d'adhésion.* »⁴³

La qualification s'explique également par le fait que les clauses régissant les contrats de transport sont majoritairement établies par les conditions générales des transporteurs, comme c'est le cas pour la clause Merchant. Or les conditions générales sont par essence des contrats d'adhésion. Il s'agit de règles unilatéralement établies par la partie à l'origine des conditions, dont l'application s'impose aux cocontractants dès lors qu'ils signent un contrat avec cette partie.

Les conditions générales établies par les transporteurs sont ainsi soustraites à la négociation et sont automatiquement insérées dans les différents documents de transport : connaissance, booking note etc.

En lui-même, le contrat d'adhésion qu'est le contrat de transport est bien valide au regard du droit français. Même si les parties n'ont pu réellement le négocier, les clauses étant

⁴² J. BONNAUD, *Le contrat de transport maritime de marchandises : quelques particularités*, DMF n°785, 1^{er} novembre 2016.

⁴³ CA Aix-en-Provence (2^{ème} ch.), 22 février 2007, n°05-04798, obs. DMF n°694, 1^{er} juillet 2008.

prédéterminées à l'avance, dans la mesure où elles y ont consenti, le contrat leur est donc opposable.

§2. Le déséquilibre significatif créé par la clause Merchant

69. – La validité générale du contrat de transport en tant que contrat d'adhésion ne signifie toutefois pas que toutes les clauses qu'il contient soient elles aussi nécessairement valides.

En effet, les clauses d'un contrat d'adhésion étant établies unilatéralement par l'une des parties, il est fréquent que celles-ci stipulent pour leur intérêt personnel des dispositions qui leur sont excessivement favorables, au détriment de leurs cocontractants qui ne peuvent les négocier.

Afin de remédier à cette possibilité, le législateur est venu mettre en place une protection disposée à l'article 1171 du Code civil qui énonce que :

« Dans un contrat d'adhésion, toute clause non négociable, déterminée à l'avance par l'une des parties, qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite.

L'appréciation du déséquilibre significatif ne porte ni sur l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix à la prestation. »

De plus, il est légalement prévu que le contrat d'adhésion s'interprète contre celui qui l'a proposé⁴⁴, cette interprétation in favorem étant prévue afin de protéger la partie « faible du contrat qui est l'« adhérent », face à la partie qui l'a rédigé.

70. – En l'espèce, la Clause Merchant est prévue dans les conditions générales des transporteurs maritimes, qui sont des contrats d'adhésion. Or cette clause peut effectivement s'analyser comme créant un déséquilibre significatif.

En effet, elle peut apparaître manifestement déséquilibrée dès lors qu'elle permet au transporteur d'imposer des obligations et responsabilités extrêmement lourdes à tout tiers intervenant à quelque titre que ce soit dans le transport (alors qu'il est possible que celui-ci ne soit même pas au courant de l'existence du contrat) en ne lui apportant aucune

⁴⁴ Article 1190 du Code civil.

contrepartie en retour, ni aucun droit à l'égard du transporteur. Les tiers tels que les représentants des parties n'acquièrent par exemple aucun droit sur la marchandise pour laquelle le transporteur leur impose ces obligations, ils ne peuvent ni récupérer ni ouvrir les conteneurs une fois ceux-ci arrivés à destination alors qu'ils peuvent être contraints de payer pour des frais ou dommages causés par une autre personne.

Pour l'instant, aucune juridiction française ne semble s'être prononcée sur cet argument, qui n'a peut-être jamais été soulevé par les défendeurs à qui la clause était opposée. La clause Merchant n'a donc jamais été invalidée sur le fondement du déséquilibre significatif du contrat d'adhésion. Pourtant à notre sens, une telle solution pourrait tout à fait être recevable.

Section 2. Une clause contraire à l'article 4.3 de la Convention de Bruxelles⁴⁵

71. – De nos jours, la plupart des connaissements sont soumis aux règles de la Convention de Bruxelles amendée, soit parce que le transport entre dans le champ d'application de celle-ci, soit parce que son application est prévue par une clause Paramount insérée au contrat.

Comme nous l'avons déjà évoqué plus haut dans notre étude, la Clause Merchant fait peser sur le tiers l'obligation d'indemniser des dommages qu'il n'a pas causés et sur lesquels il ne pouvait avoir aucun impact.

Nous citons ainsi plus haut l'exemple intéressant du chargeur qui pourrait se voir condamné à indemniser le transporteur pour les frais de remise en état ou de remplacement du conteneur qui aurait été rendu abîmé par le destinataire.

Une telle possibilité est tout à fait questionnable, notamment au regard de l'article 4.3 de la Convention de Bruxelles dispose que :

« Le chargeur ne sera pas responsable des pertes ou dommages subis par le transporteur ou le navire et qui proviendraient ou résulteraient de toute cause quelconque sans qu'il y ait acte, faute ou négligence du chargeur, de ses agents ou de ses préposés. »

⁴⁵ Convention de Bruxelles fait référence à la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, modifiée par le protocole du 23 février 1968.

Aux termes de cette disposition, le chargeur ne peut être tenu responsable, et donc ne peut être condamné à la réparation, uniquement pour les dommages qu'il a causé par son propre fait ou celui de ses préposés.

Ainsi, en réclamant la condamnation du chargeur simplement parce qu'il est « Marchand » au sens des Termes et Conditions de l'armateur, pour des faits qui n'ont pas été causés par sa faute mais par un tiers, les transporteurs violent l'article 3.4 de la Convention de Bruxelles.

Mais alors quid de la règle selon laquelle le chargeur ne peut être condamné à la réparation de dommages qu'il n'a pas lui-même causé (ou par le biais de ses agents et/ou préposés) ? Celle-ci est totalement occultée par la clause Merchant, tout comme un ensemble d'autres règles, les transporteurs faisant fi de ces dispositions dans un souci de rentabilité économique assumé.

72. – Dans le même sens, bien que la lettre de l'article se limite uniquement à mentionner le chargeur, l'on pourrait tout à fait envisager que cette solution s'applique de la même manière à d'autres acteurs du transport, notamment au destinataire.

A l'instar du chargeur, la responsabilité de ce dernier ne pourrait donc être recherchée par le transporteur que si les dommages subis résultaient de sa propre faute.

73. – Position des juridictions américaines. Les juridictions françaises ne se prononcent une nouvelle fois pas, à notre connaissance, sur cet argument, contrairement aux juridictions américaines qui ont déjà soulevé ce problème dans un arrêt rendu en 1984.

Dans l'affaire en question, la société Michelin Espagne, agissant en tant que chargeur, faisait livrer des pneus par conteneur à Michelin Canada, son destinataire. Les conteneurs étaient chargés à bord du navire « Bunker Hill » et le transport était assuré par l'armateur CMCR.

Suite à un mauvais arrimage des pneus, d'autres marchandises se trouvant à bord étaient endommagées et CMCR était assigné par devant les tribunaux américains par les ayants-droits aux marchandises endommagées. Le transporteur formait alors une action récursoire à l'encontre de Michelin Espagne et de Michelin Canada sur la base de l'équivalent d'une Clause Merchant plus restreinte (appelée « hold harmless clause ») qui

précisait que « *The shipper, the consignee and the goods, jointly and severally, shall be liable for, and shall indemnify Seatrain and the ship.* »

Traduction libre :

« L'expéditeur, le destinataire et la marchandise seront solidairement responsables et seront tenus en garantie, envers Seatrain et le navire pour le dommage causé par la marchandise transportée ».

L'affaire se déroulant aux Etats Unis, le destinataire ne citait pas la règle 3.4 de la Convention de Bruxelles mais la solution donnée par les juges américains reste sensiblement la même dès lors qu'ils déclarent que :

“To enforce the bill of lading provisions against [a non-party buyer]... would have the anomalous result of creating a greater scope of liability for a consignee having no active participation in the shipment of goods than the shipper itself.”⁴⁶

Traduction libre:

« L'application des dispositions du connaissement à l'encontre [d'un acheteur non partie] aurait pour conséquence anormale de créer un champ de responsabilité plus large pour un destinataire n'ayant aucune participation active à l'expédition des marchandises que le chargeur lui-même. »

Sur ce fondement, les juges rejettent toute réclamation à l'encontre du destinataire aux motifs que la cause des dommages réside exclusivement dans la faute du chargeur lors de l'arrimage de la marchandise durant les opérations de chargement. Si une telle solution devait être appliquée en France, la clause Merchant devrait alors de droit être déclarée invalide et nulle.

Conclusion de la première partie : il serait faux de penser que la clause Merchant doit être jugée invalide. Le mécanisme de solidarité passive qu'elle crée ne va pas en lui-même à l'encontre du droit et est donc tout à fait pertinent à mettre en place au sein des contrats de transport.

⁴⁶ United States District Court, E.D. New York, 13 avril 1984, Excel Shipping Corp. v. Seatrain Intern. S.A.

Les contestations autour de la validité de la clause se forment quant à l'étendue des parties à qui elle entend être appliquée, c'est la question de l'opposabilité de la clause Merchant.

PARTIE II. L'OPPOSABILITE DE LA CLAUSE

MERCHANT, PRINCIPE ET MISE EN PRATIQUE

74. – L'extension contractuelle du débiteur par le biais de la clause Merchant soulève de sérieux questionnements autour de la notion d'opposabilité. En étendant de manière aussi large les débiteurs solidaires des obligations contractuelles prévues au contrat, les transporteurs souhaitent se réserver la possibilité d'agir contre un maximum d'opérateurs afin de s'assurer le plus grand nombre de chances de pouvoir recouvrer leurs créances ou obtenir l'indemnisation des dommages qu'ils ont, parfois de manière abusive.

Des questionnements doivent toutefois être soulevés concernant l'opposabilité d'une telle clause par le transporteur maritime à des sociétés n'ayant pas la qualité de parties au contrat. La clause Merchant ne peut être aveuglément appliquée à l'ensemble des personnes définies unilatéralement comme « Merchant » sans que l'on se soit au préalable interrogé sur les fondements juridiques d'une telle opposabilité.

Au contraire, il doit être constaté que la clause Merchant ne peut être aussi librement invoquée que ce qu'elle tend à l'être aujourd'hui. La volonté unilatérale des transporteurs doit se conformer aux principes souverains existant en matière contractuelle et la clause ne pourra être opposée qu'à certains opérateurs remplissant des conditions précises.

Ainsi, en vertu de l'effet relatif des contrats, seules les parties au contrat de transport pourront se voir opposer la clause. **(Titre I)**. Afin de mieux comprendre comment ce principe doit être appliqué, nous étudierons l'exemple concret des surestaries de conteneurs **(Titre II)**.

TITRE I. LA CLAUSE MERCHANT, OPPOSABLE AUX SEULES PARTIES AU CONTRAT DE TRANSPORT

En vertu de l'effet relatif des contrats, la clause Merchant ne peut être opposée qu'aux parties en lien contractuel avec le transporteur (**Chapitre 1**). La clause doit donc être déclarée inopposable aux tiers n'ayant aucun lien juridique avec ce dernier. (**Chapitre 2**)

Chapitre 1. Une opposabilité limitée aux seules parties en lien contractuel avec le transporteur, la primauté du principe de la relativité des contrats

75. - Les juridictions françaises sont particulièrement favorables à l'application de la Clause Merchant, et son opposabilité à l'ensemble des personnes entendues comme « Marchands ».

La clause Merchant est relativement bien acceptée par les tribunaux qui accordent son application au bénéfice des transporteurs, sans sembler s'interroger sur les questions de consentement ou d'adhésion au contrat par les tiers.

Par exemple, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence juge à propos de l'opposabilité d'une clause attributive de juridiction au Merchant que :

« La validité de la clause inscrite en caractère gras au recto du connaissement et désignant le tribunal de commerce de MARSEILLE n'est ni contestée ni contestable ; elle s'applique pour tous les litiges opposant le transporteur au « Merchant », terme comprenant notamment le chargeur réel, et ce quand bien même celui-ci n'est pas comme en l'espèce désigné dans le connaissement. »⁴⁷

Comme on peut le comprendre en lisant l'arrêt, la Cour d'appel semble se contenter de constater l'existence de la clause Merchant dans les conditions générales de la CMA

⁴⁷ Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 24 octobre 2019, n°2019/350

CGM pour en déduire que celle-ci s'applique et est directement opposable à l'opérateur qui tomberait sous le coup de la définition du Marchand, sans se poser de réelles questions sur l'opposabilité d'une telle clause au regard des principes souverains en droit des obligations.

La volonté unilatérale des transporteurs doit cependant se conformer au principe souverain de la relativité des contrats (**Section 1**). Par conséquent, la clause Merchant ne pourra être opposée qu'aux parties en lien contractuel avec le transporteur. (**Section 2**)

Section 1. L'effet relatif des contrats, principe souverain

Les transporteurs étendent l'application de la clause Merchant à un ensemble d'intervenants au transport ayant plus ou moins un lien avec la marchandise. Par son mécanisme elle impose donc des obligations à des tiers n'étant pas partie au contrat, allant complètement à l'encontre d'un mécanisme fondamental en droit des obligations, le principe de l'effet relatif des contrats (§1). En vertu de ce principe, il doit être jugé que la clause ne peut s'appliquer qu'aux parties en lien contractuel avec le transporteur. (§2)

§1. Principe de l'effet relatif des conventions

76. – Liberté contractuelle. En droit français, l'article 1102 du Code civil consacre un principe fondamental en droit des obligations : le principe de liberté contractuelle. De cette liberté découle trois principes, les personnes doivent être libres de :

- Contracter ou de ne pas contracter,
- Choisir la personne avec qui elles souhaitent contracter,
- Déterminer librement le contenu et la forme du contrat.

La validité d'un contrat n'est ainsi subordonnée qu'au seul échange des consentements par les parties ayant accepté de s'engager.

77. – Effet obligatoire des contrats. Du principe de liberté contractuelle découle un second principe : celui de l'effet obligatoire des contrats, qui joue à l'égard des parties à la convention.

L'article 1103 du Code civil dispose en ce sens que « *les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits.* ». Cela signifie qu'entre les parties, le contrat a un effet obligatoire : les parties doivent exécuter les obligations auxquelles elles se sont mutuellement engagées.

78. – Effet relatif des contrats. De ce second principe découle directement une nouvelle règle essentielle et fondamentale qui concerne cette fois les tiers au contrat : l'effet relatif des conventions.

En vertu de cette règle sacro-sainte en droit des obligations, la convention ne peut créer d'obligations qu'entre les parties contractantes : seules les parties ayant exprimé mutuellement leur consentement sont susceptibles de s'obliger, les effets du contrat qu'elles ont conclu ne s'appliquant qu'entre elles.

L'effet relatif des contrats est un principe souverain et ancien, anciennement codifié à l'article 1165 ancien du Code civil qui disposait que :

« Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; elles ne nuisent point au tiers, et elles ne lui profitent que dans le cas prévu à l'article 1121 ».

Désormais, et par l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, le principe est dispensé à l'article 1199 alinéa premier du code civil qui établit, dans le même sens qu'auparavant :

« Le contrat ne crée d'obligations qu'entre les parties.

Les tiers ne peuvent ni demander l'exécution du contrat ni se voir contraints de l'exécuter, sous réserve des dispositions de la présente section et de celles du chapitre III du titre IV. »

Ce principe est repris de la maxime latine « *res inter alios acta aliis ne que nocere ne que prodesse potest* » : la chose convenue entre les uns ne profite ni ne nuit aux autres.

Dès lors, le principe est clair : les dispositions contractuelles ne produisent d'effet qu'entre les parties et aucune obligation ne peut être imposée à un tiers en vertu d'un contrat auquel il n'a pas consenti et n'est pas partie.

79. – Opposabilité aux tiers et par les tiers. Bien que les tiers ne puissent être débiteurs ou créanciers d'obligations, le contrat leur reste quand même opposable à certaines fins. En effet, dès lors qu'ils ont connaissance de l'existence du contrat, les tiers

sont tenus de « *respecter la situation juridique créée par le contrat. Ils peuvent s'en prévaloir notamment pour apporter la preuve d'un fait.* »⁴⁸, Ils ne peuvent ainsi empêcher un débiteur d'exécuter ses obligations, ou un créancier d'en exiger l'exécution.

Les parties peuvent ainsi rendre opposable le contrat à un tiers mais dans des situations limitées à des cas très particuliers :

- Afin de rapporter une preuve,
- Afin d'engager la responsabilité d'un tiers qui aurait agi en violation du contrat ou provoqué son inexécution.⁴⁹

A l'inverse, il est également permis au tiers d'invoquer le contrat afin de rapporter une preuve, comme cela est prévu par le deuxième alinéa de l'article 1200 du Code civil, ou pour engager la responsabilité délictuelle d'une des parties au contrat qui aurait commis un manquement contractuel lui causant un dommage.⁵⁰

Cependant, en aucun cas le principe de l'effet relatif des contrats ne permet aux parties contractantes de créer des obligations à la charge de tiers. En effet, comment un tiers au contrat pourrait être tenu par des obligations contenues dans celui-ci et prévues par d'autres personnes alors qu'il n'y a pas consenti, voire même qu'il n'aurait peut-être pas connaissance de l'existence d'un contrat contenant de telles obligations ?

Cela est impossible et les exceptions à ce principe sont strictement limitées et ne jouent pas en matière de transport maritime. La doctrine résume ainsi en disant que « *nul ne peut devenir créancier ou débiteur d'une obligation s'il n'est pas partie au contrat.* »⁵¹.

§2. Conséquence de l'effet relatif des conventions : une opposabilité limitée aux parties au contrat

80. – Par application du principe de l'effet relatif des conventions, les dispositions contractuelles de la convention de transport et les obligations qu'elle contient ne peuvent donc être opposées qu'aux parties au contrat.

⁴⁸ Article 1200 du Code civil

⁴⁹ S. BECQUE-ICKOWICZ « CONTRAT. – Effets du contrat à l'égard des tiers. – Dispositions générales. – Opposabilité du contrat », JurisClasseur Civil Code art. 1199 et 1200, LexisNexis, Fasc. 30, 2017, 37 pages.

⁵⁰ Cass. Ass. Plen., 6 octobre 2006, n°05-13.255, Cass. Ass. Plen., 13 janvier 2020, n°17-19.963

⁵¹ BAMDE A., *Le principe de l'effet relatif du contrat*, Le droit dans tous ses états, 12 août 2017

En effet, la clause Merchant ne demeure qu'une clause contractuelle – potentiellement invalide qui plus est –. Dès lors, elle doit se soumettre aux règles applicables en matière de droit des obligations et seules les parties au contrat peuvent se la voir opposer. Aucune des parties au contrat de transport ne peut donc se tourner contre un tiers et exiger de lui l'exécution d'une obligation contractuelle.

Il convient donc de déterminer qui sont les parties au contrat de manière générale (1) avant de voir qui sont les parties spécifiques au contrat de transport. (2)

1. Définition générale de parties et de tiers au contrat.

Afin de comprendre à qui le contrat est opposable en vertu de l'effet relatif des contrats, il est essentiel de déterminer qui sont les parties au contrat et qui en sont tiers.

81. – Les parties au contrat. Tout d'abord, les parties au contrat sont les personnes ayant conclu le contrat, à titre de débiteur ou de créancier (ou les deux à la fois). Ce sont celles qui se sont mutuellement et réciproquement engagées à des obligations et dont la responsabilité contractuelle peut être engagées dès lors qu'elles commettent des manquements à ces obligations. Les parties peuvent avoir conclu personnellement ou par le biais d'un représentant. La présence d'un représentant, par principe, n'enlève pas la qualité de partie au contrat de la personne que ce dernier représente, au nom et pour le compte duquel il conclut.

En droit des transports, l'on retrouve deux catégories de parties au contrat : les parties originaires et les parties subséquentes. Les parties originaires sont les parties qui ont directement – ou par voie de représentation – participé à la conclusion du contrat. Au contraire, les parties subséquentes sont les personnes qui le deviennent en cours d'exécution du contrat par le biais d'un mécanisme dénommé « adhésion au contrat ».

82. – Le tiers au contrat. Le dictionnaire juridique définit le tiers de la manière suivante :

« Relativement aux dispositions d'une convention, le mot « tiers » désigne toute personne qui n'y a pas été partie ou qui n'y a pas été représentée. »

L'on dit des tiers au contrat qu'ils sont *penitus extranei*⁵², c'est-à-dire des personnes complètement étrangères à un accord. Le tiers est ainsi une personne n'ayant pas pris part à la conclusion du contrat et n'ayant aucun intérêt juridique dans la réalisation de celui-ci. Cela ne signifie pas que le tiers n'a aucun intérêt sur la marchandise, cela signifie simplement qu'il ne prend pas part au contrat de transport : il n'a jamais son accord pour la conclusion de la convention, n'est pas lié par celle-ci et peut d'ailleurs ne pas être au courant de l'existence d'un tel accord.

2. Les parties au contrat de transport

Il est essentiel, pour l'application de la clause Merchant, que les personnes à qui elle tend à être opposée aient la qualité de parties au contrat. Il convient donc de déterminer qui sont les parties au contrat de transport, en théorie (2.1) et en pratique. (2.2)

2.1 La détermination théorique des parties au contrat de transport

83. – Un contrat tripartite. Le contrat de transport est un contrat tripartite. Qu'il concerne le transport routier, ferroviaire, aérien ou maritime, le contrat de transport lie généralement trois parties, qui en droit maritime sont le chargeur, le transporteur et le destinataire.

Le contrat est tout d'abord conclu entre deux parties : le chargeur (ou le commissionnaire de transport), et le transporteur (A). Au fur et à mesure de l'évolution de la doctrine et de la jurisprudence, une troisième partie est venue adhérer au contrat de transport : le destinataire. (B)

A. Les cocontractants originaires du transporteur

A l'origine, le contrat peut être conclu par le transporteur avec deux acteurs différents : le chargeur cocontractant (a) ou le commissionnaire de transport, agissant en son nom personnel pour le compte du chargeur. (b)

a. Le chargeur

84. – Le contrat de transport de marchandises par voie maritime est initialement conclu entre deux parties : le chargeur, qui est la personne qui confie la marchandise pour

⁵² Penitus extraneus est une locution latine signifiant littéralement « complètement étranger »

le transport et le transporteur, qui s'engage à acheminer la marchandise selon les instructions données par le chargeur.

Le chargeur est le nom donné à l'expéditeur en droit maritime, il embarque les marchandises à bord du navire. Souvent considéré à tort comme le propriétaire de la marchandise, la qualité de chargeur n'entraîne pas nécessairement l'existence d'un droit de propriété de la marchandise. Le chargeur peut très bien faire expédier une marchandise qui ne lui appartient pas.

Selon l'article 1.8 des Règles de Rotterdam, le chargeur est la personne qui conclut un contrat de transport avec le transporteur. Il est donc le seul véritable cocontractant du transporteur et, par application du principe d'effet relatif des conventions, il est donc totalement lié par les termes du contrat auquel il a consenti et qu'il a signé avec le transporteur.

b. Le commissionnaire de transport

85. – Le commissionnaire est un professionnel du transport dont l'activité consiste à accomplir pour le compte de son client (le "commettant"), les actes juridiques nécessaires au déplacement de la marchandise. Par la liberté qui lui est confiée, le commissionnaire peut organiser le transport par les voies et moyens de son choix. Toutefois, contrairement à d'autres intermédiaires du transport, le commissionnaire organise un tel transport en son nom et sous sa propre responsabilité.

Le commissionnaire qui agit pour le compte de son donneur d'ordre en son nom personnel procède notamment à la réservation du fret auprès du transporteur. La grande majorité du temps, le commissionnaire est donc directement inscrit en tant que chargeur au connaissement et est donc une partie au contrat de transport.

B. L'adhésion d'une partie subséquente : le destinataire

86. – Le destinataire est la qualité donnée à la partie « *ayant droit à la livraison des marchandises en vertu d'un contrat de transport, d'un document de transport ou d'un document électronique du transporteur.* »⁵³

⁵³ Définition donnée par l'article 1.11 des Règles de Rotterdam

Par la nature même du contrat de transport, le destinataire doit être entendu comme une partie ayant adhéré au contrat.

87. – Adhésion du destinataire au contrat de transport. Contrairement à ce qui est légalement prévu pour le droit des transports terrestres par le biais de l'article L.132-8 du Code de commerce, il n'existe aucune disposition en droit maritime attestant de la qualité de partie au contrat du destinataire, et, à la lecture stricte de l'article 1199 du Code civil il pourrait être considéré que, n'ayant pas pris part à la formation ni à la conclusion du contrat de transport, il doit être entendu comme y étant tiers.

Toutefois, le contrat de transport maritime est considéré comme étant de fait un contrat tripartite, et pour la doctrine et les juridictions françaises, le destinataire est une partie adhérente au contrat de transport.

88. – Fondements de l'adhésion au contrat. La doctrine s'est initialement fondée sur la théorie de la stipulation pour autrui afin de justifier la qualité de partie au contrat de transport du destinataire, cependant cette théorie a rapidement été rejetée tant elle n'était pas adaptée au particularisme du contrat de transport.

Pour le Doyen Rodière, l'un des premiers auteurs à considérer le contrat de transport comme un contrat tripartite, c'est par sa nature que le contrat de transport implique un droit pour le destinataire de se prévaloir de la convention conclue entre le chargeur et le transporteur.⁵⁴

Pour les professeurs Bonnassies et Scapel, qui suivent cette théorie, « *C'est la nature des choses qui fonde les droits du destinataire. Le contrat de transport est, dès sa conclusion, dès l'origine, un contrat à trois personnes.* », il « *implique, par sa nature, le droit pour le destinataire de se prévaloir de la convention intervenue entre transporteur maritime et chargeur aux fins de déplacement de la marchandise* ». ⁵⁵

2.2. La détermination pratique des parties au contrat

89. – La clause Merchant est ainsi effectivement opposable aux cocontractants originaires du transporteur, le chargeur cocontractant et le commissionnaire, et peut dans

⁵⁴ R. RODIERE, *Traité général de droit maritime, affrètements et transports*, t.22, §408, p.28

⁵⁵ P. BONNASIES et C. SCAPEL, *Traité de droit maritime*, 3^{ème} édition, §931, p.599

une certaine mesure et sous la condition d'une acceptation spéciale, être également opposée au destinataire.

Toutefois, se pose en pratique la question de savoir comment déterminer la preuve d'une telle qualité. En effet, comme nous le verrons ci-après, la clause Merchant ne peut être opposée au chargeur et au destinataire réel n'ayant pas directement contracté avec le transporteur, il est donc essentiel de faire la différence entre les parties ayant réellement contracté avec le transporteur et celles qui ont pu prendre part à l'opération de transport sans y être liées contractuellement.

Il existe ainsi plusieurs moyens de preuve permettant d'attester d'une telle qualité.

1. La mention au connaissance

90. – En droit maritime, la preuve principale permettant au transporteur de fonder la qualité de parties au contrat de transport est le connaissance. Les parties mentionnées au connaissance en tant que chargeur et destinataire sont présumées être les cocontractants du transporteur.

Cette présomption n'est toutefois pas irréfragable et souffre la preuve contraire par tous moyens.⁵⁶ Par exemple, le fait qu'une société soit mentionnée comme chargeur sur le connaissance ne prouve pas qu'elle ait régulièrement été partie au contrat de transport dès lors qu'elle nie l'être et qu'elle n'a pas signé le document :

« Considérant qu'à cette fin, la société CLAESSENS et la société SEINE ET RHONE excipent d'un titre de transport sur lequel figure la mention "SOFRAL" dans la case réservée à l'expéditeur,

Considérant toutefois que cette mention manuscrite est contestée par la société SOFRAL et qu'elle n'est corroborée ni par le timbre, ni par la signature de cette société,

Que ce document ne saurait donc suffire à établir la participation effective au contrat de transport de la société SOFRAL qui n'a jamais reconnu avoir la qualité d'expéditeur. »⁵⁷

⁵⁶ Cour de cassation, Chambre commerciale, 11 juillet 1995, n° 94-10.495

⁵⁷ CA Paris, 5^{ème} Chambre, 10 mai 1995, n°25764/93

De plus, « *le fait qu'une société n'ait pas émis de protestation quant à la mention de son nom dans la case expéditeur n'est pas significatif d'une reconnaissance de la qualité attribuée.* »⁵⁸

Dans la pratique, la présomption reste cependant difficile à renverser. Ainsi, même si un commissionnaire apparaissant en qualité d'expéditeur sur le connaissement précise qu'il agit « pour le compte de », il conserve tout de même la qualité juridique d'expéditeur à l'égard du transporteur.⁵⁹

Dès lors, la mention au connaissement dans les cases « expéditeur » et « destinataire » constitue une preuve tout de même assez importante que les opérateurs ne peuvent ignorer.

2. Les documents précédant le contrat de transport

91. – Le connaissement ne constitue toutefois pas pour le transporteur la seule preuve de la qualité de cocontractant. Ainsi afin de justifier ses liens contractuels avec un opérateur, le transporteur peut se fonder sur un ensemble d'autres documents.

En particulier, les booking note ou engagement de fret. Ce document est un accord conclu avec le transporteur par lequel la « booking party », c'est-à-dire la personne qui passe le contrat de réservation, s'engage à remettre la marchandise au transporteur et celui-ci s'engage à l'embarquer. La booking note est un contrat de réservation précisant certaines informations relatives à la marchandise et aux conditions de transport. C'est donc l'un des premiers documents émis pour le transport de la cargaison et il peut déjà témoigner de la qualité de partie au contrat de transport.

Il est ainsi fort probable que la partie ayant émis le booking tombe sous le coup de la définition de « Marchand », puisqu'en lien contractuel avec le transporteur. Ces contrats de réservation mentionnent désormais de manière quasi systématique l'application des conditions générales du transporteur, les parties ayant conclu le booking pourront alors difficilement prétendre que la clause Merchant ne leur est pas opposable.

⁵⁸ CA Angers, 15 décembre 1992, n°5/92

⁵⁹ CA Aix-en-Provence, 16 janvier 1990, n°88/2815, mentionné dans Lamy Transport Tome 1, Partie 1, n°53

3. Les factures

92. – De la même manière, la qualité de partie au contrat de transport peut se déduire des factures émises par le transporteur. Ainsi, le fait que les factures du paiement du prix du transport (ou des frais annexes) soient adressées à une société, qui plus est si celle-ci les a effectivement réglé, peut permettre d'en déduire la qualité de cocontractant de cette partie.

Tous ces documents constituent donc tout autant de preuves potentielles afin de permettre au transporteur de fonder ses réclamations aux parties cocontractantes qu'il entend comme « Marchand » ou à l'inverse autant de moyens de preuves pouvant permettre à l'opérateur à qui la clause est opposée de démontrer qu'il n'est pas un « Merchant ».

Les opérateurs qui voudraient ainsi ne pas être entendus comme parties au contrat de transport doivent veiller à ne pas être directement mentionnés dans les documents émis par le transporteur, ni dans les échanges de mail avec celui-ci, notamment pour la réservation du fret.

En effet, il serait par exemple difficile de prétendre pour une société ayant réservé un transport auprès d'une compagnie maritime – même si elle le fait pour le compte d'un donneur d'ordre – qu'elle n'aurait pas contracté avec le transporteur.

Section 2. L'opposabilité de la clause Merchant aux parties au contrat

Maintenant que nous avons déterminé qui étaient les parties au contrat de transport, faut-il encore vérifier que la clause leur est bien opposable. Pour cela, de nouvelles conditions doivent être étudiées : il est nécessaire de vérifier que la clause a bien été stipulée et portée à connaissance des cocontractants originaires du transporteur (§1) et qu'elle a été spécialement acceptée par le destinataire (§2)

§1. Preuve de l'existence de la clause et opposabilité à l'égard du cocontractant initial

1. Mention de l'application des conditions générales sur les documents de transport

93. – Afin que la clause Merchant soit opposable au cocontractant originaire du transporteur, ce dernier doit rapporter la preuve que celle-ci existe et a été portée à la connaissance du chargeur (ou du commissionnaire de transport).

Comme l'explique le Professeur Cyril Bloch, les usages ne dispensent pas le transporteur de prouver l'existence d'une clause qu'il allègue.⁶⁰ La solution est donnée en l'espèce à l'égard d'une clause attributive de compétence mais nous pensons toutefois qu'elle est transposable à l'égard de la clause Merchant et qu'un raisonnement similaire peut être appliqué.

Pour qu'elle lui soit opposable, le transporteur doit donc rapporter la preuve que le cocontractant a bien eu connaissance de l'existence des conditions générales et les a acceptées au moment de la signature du contrat.

Comme le juge la Cour de cassation :

« Les clauses insérées au connaissement n'ont de valeur contractuelle que s'il est établi que le chargeur en a eu connaissance et les a acceptées au plus tard le jour où le contrat de transport est conclu, cette preuve pouvant notamment résulter de la signature du connaissement. »⁶¹

La clause Merchant est une clause récente, toutefois elle est systématiquement intégrée aux conditions générales de vente des transporteurs maritimes, trouvables sur leur site internet. De plus, de nos jours l'application des conditions générales des transporteurs au contrat de transport maritime est systématiquement mentionnée au connaissement et dans la majorité des documents de transport précédant le contrat en lui-même.

Notamment, il est d'usage de faire figurer sur la booking note (bon de réservation du transport) un renvoi aux conditions générales du transporteur sur son site internet. De même, ces dispositions figurent généralement au verso du connaissement.

⁶⁰ Cass. Civ 1^{ère}. 30 septembre 2020, n°19-16.866, obs C. BLOCH

⁶¹ Cass. com., 12 octobre 1993, n°91-11.718

Il est donc assez difficile pour le chargeur ayant contracté avec le transporteur de prouver qu'il n'a pas eu connaissance de ces clauses. Il est dès lors réputé y avoir consenti lorsqu'il signe le contrat de transport. Ainsi, dès que le connaissement est signé par le chargeur, les clauses qu'il contient peuvent lui être opposables⁶² et ce sera alors au chargeur qui tente de le contester d'apporter la preuve contraire.

2. Présomption de par la qualité de professionnel du chargeur

94. – Certains arrêts ont pu considérer que la qualité de professionnel du secteur du commerce international et du transport maritime entraînait une présomption de connaissance des clauses contenues au connaissement.

La Cour d'appel de Versailles a ainsi jugé que le chargeur, qui pour les besoins de son activité a recours de manière régulière aux navires de lignes permettant le transport de marchandises connaît nécessairement les conditions de transport reproduits au dos des connaissement.⁶³

La solution a été donnée vis-à-vis d'une clause attributive de compétence qui – il est vrai – est exposée de manière systématique dans les connaissements. Toutefois, au regard de l'ampleur que prend aujourd'hui la clause Merchant, qui commence elle aussi à être contenue de manière automatique dans les conditions générales des transporteurs maritimes, l'on peut se demander si une telle solution ne pourrait pas être retenue.

95. – Cette présomption s'applique majoritairement à l'égard du commissionnaire de transport. En effet, en pratique, il est fréquent que le chargeur réel passe par un commissionnaire de transport pour réserver le fret et conclure le contrat de transport auprès de la compagnie maritime.

Cette qualification de chargeur rend dès lors le commissionnaire susceptible d'être assigné par le transporteur en tant que Merchant : étant désigné comme chargeur au connaissement, le commissionnaire de transport rentre de fait dans la définition du Merchant.

Cette conséquence pourrait sembler injuste en ce que le commissionnaire n'a aucune maîtrise des actions du chargeur réel ou du destinataire. Cependant la solution est juridiquement pertinente : organisant le transport en son nom et contractant lui-même

⁶² CA Aix-en-Provence, 18 mars 1992, n°88/15676

⁶³ CA Versailles, 27 janvier 2011, n°10.06879

directement avec le transporteur, il est normal que le commissionnaire soit directement responsable envers le transporteur. En effet, dans le cadre d'une commission de transport, le transporteur maritime n'est pas contractuellement lié au commettant et à ce titre il ne dispose d'aucun recours contre ce dernier :

*« Le transporteur maritime, pour le recouvrement du fret à lui dû, n'a d'action directe à l'encontre du commettant du commissionnaire de transport que si celui-ci a agi, non en son nom propre, comme le prévoit l'article 94, alinéa 1^{er} du Code de commerce, mais au nom de son commettant. »*⁶⁴

N'étant contractuellement lié qu'avec le commissionnaire de transport qui agit en son nom propre, le transporteur n'a de droit d'agir qu'à l'encontre de ce dernier, qui à son tour pourra se retourner contre son donneur d'ordre afin d'être indemnisé des frais payés.⁶⁵

Ainsi, dès lors que le transporteur maritime justifie de relations commerciales suivies avec le commissionnaire, il peut être présumé que ce dernier connaissait l'existence de la clause Merchant, par analogie avec les solutions données relativement à la clause attributive.

Une telle solution doit toutefois être considérée avec précaution. En effet, contrairement à ce qu'il en est vis-à-vis de la clause attributive de compétence, la clause Merchant ne peut pour le moment être considérée comme un usage connu et observé du droit maritime. Dès lors, elle devrait certainement rester soumise à la condition d'acceptation spéciale par le cocontractant originaire lors de la signature du contrat.

§2. L'opposabilité de la clause Merchant au destinataire, soumise à une condition d'acceptation spéciale

Bien que considéré comme partie intégrante au contrat de transport, le destinataire n'en est toutefois par un signataire. Ainsi, contrairement au chargeur qui y a adhéré au moment de la signature, la question de l'acceptation des clauses qui y sont intégrées reste

⁶⁴ Cass. com. 9 décembre 1997, n°95-22.096

⁶⁵ Cour d'appel de Rouen, Chambre civile et commerciale, 21 mai 2015, n°14/02942

soumise à une condition d'acceptation spéciale pour le destinataire (2), une telle solution n'a toutefois pas toujours été appliquée. (1)

1. Théorie initiale, livraison de la marchandise : acceptation générale du contrat de transport

96. – Longtemps, l'adhésion du destinataire à l'entièreté du contrat a été fondée sur l'acceptation de la marchandise : en prenant livraison de la marchandise à destination, le destinataire était réputé avoir accepté le contrat en son intégralité et par conséquent toutes les clauses le composant. Il était ainsi présumé que les clauses acceptées par le chargeur l'étaient aussi par le destinataire.

La Cour d'appel d'Aix-en-Provence jugeait ainsi au regard d'une clause attributive de compétence que :

« La clause contenue dans le connaissement et attribuant compétence à une juridiction étrangère pour les litiges nés de l'exécution de la convention, est opposable non seulement au destinataire des marchandises transportées, mais aussi à ses assureurs subrogés, dès lors que ladite clause a été approuvée par le chargeur. »⁶⁶

La Cour de cassation jugeait également que :

« Dans le connaissement couvrant la marchandise le transporteur avait fait figurer une clause attributive de compétence à la Tokio District Court et que le chargeur avait approuvé la clause attributive de compétence imprimée au verso du connaissement par l'apposition de sa signature, en sorte que ladite clause était opposable au destinataire. »⁶⁷

2. Revirement de jurisprudence, l'acceptation spéciale du destinataire

97. – La position des juges a cependant évolué. Par un revirement de jurisprudence survenu en 1992, la Cour de cassation a finalement considéré qu'une clause de compétence figurant dans un connaissement (en l'espèce dans le cadre d'un transport

⁶⁶ Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 2^{ème} chambre civile, 6 octobre 1989, n°87/15206

⁶⁷ Cass. com. 10 mars 1987, n°85-14.561

fluvial) ne pouvait être valablement opposée au destinataire dès lors qu'il ne l'avait pas expressément accepté au moment de la formation du contrat :

*« Une clause attributive de compétence n'est opposable qu'à la partie qui en a eu connaissance et qui l'a acceptée au moment de la formation du contrat ; que c'est donc à bon droit qu'ayant relevé qu'il n'était pas établi que le destinataire "se serait soumis au contrat établi entre l'expéditeur et le transporteur", la cour d'appel a décidé que la clause litigieuse n'était pas opposable à la société Ethel. »*⁶⁸

Depuis, le principe est clair : les clauses du contrat doivent être expressément acceptées par le destinataire, au plus tard au moment où il prend livraison de la marchandise, c'est-à-dire au moment où il adhère au contrat de transport.⁶⁹ La simple détention du connaissement ne permet donc pas à elle seule de prouver l'acceptation des clauses.⁷⁰

En droit français, le destinataire ne succède donc pas inconditionnellement au chargeur dans ses droits et obligations et la simple apposition sur le connaissement de la signature du destinataire reste insuffisante pour prouver son acceptation sur ces clauses particulières.⁷¹

98. – L'adhésion à l'économie générale du contrat. Aujourd'hui, le destinataire, en prenant effectivement réception de la marchandise, adhère à l'économie générale du contrat⁷². L'économie du contrat peut être définie comme l'ensemble des dispositions essentielles qui régissent la structure du contrat.

A l'heure actuelle, aucune source de droit n'est venue se prononcer sur la nature de la Clause Merchant et la question de savoir si celle-ci devait être entendue comme faisant partie ou non de l'économie générale du contrat n'est pas jurisprudentiellement ni doctrinalement résolue.

Or la conséquence de la distinction entre les clauses faisant partie de l'économie générale du contrat et celles ne le faisant pas est essentielle : dès lors qu'elles font partie de l'économie générale du contrat et qu'elles forment le contenu normal et habituel du

⁶⁸ Cass. com. 26 mai 1992, n°90-17.352

⁶⁹ Cass. com. 10 janvier 1995, n°92-21.883

⁷⁰ Cass. com., 16 janvier 1996, navire Chang Ping

⁷¹ Cass. com. 25 novembre 1997, n°95-21.021

⁷² Cass. com. 16 janvier 2019, n°17-17.314

contrat, les clauses sont opposables au destinataire sans qu'une acceptation spéciale ne soit requise. Au contraire, si elles n'en font pas partie, alors le destinataire doit les accepter expressément afin que celles-ci lui soient opposables.

99. – A l'instar d'autres clauses, nous pensons que la clause Merchant ne peut être entendue comme faisant partie de l'économie du contrat. D'une part car c'est une clause extrêmement récente : alors que les contrats de transport maritimes existent depuis très longtemps et contiennent des clauses présentes depuis l'origine de par leur importance (clause sur le paiement du prix etc), la clause Merchant est une clause qui n'a fait son apparition qu'après les années 2000, dans le seul intérêt des transporteurs. Cette novation démontre à elle seule que la clause n'est pas une clause nécessaire pour le contrat de transport puisque celui-ci existe depuis des années sans besoin d'une telle disposition.

D'autre part car elle est une clause exorbitante du droit commun des contrats dans le sens où elle met à la charge de tiers des obligations qui ne sont pas légalement prévues par le Code des transports ou d'autres textes de loi, ni de manière courante par les contrats et en raison de son caractère processuel et des conséquences qu'elle fait peser sur les tiers au contrat.

La clause Merchant est une novation juridique créée par les transporteurs maritimes de manière unilatérale. A notre sens, elle dépasse complètement l'économie normale du contrat et doit par conséquent être soumise à l'acceptation expresse des parties qu'elle entend lier, en premier lieu le destinataire.

Chapitre 2. L'inopposabilité de la clause Merchant aux tiers au contrat, en l'absence d'adhésion et d'acceptation spéciale

Par principe, la clause Merchant est inopposable aux tiers n'ayant pas adhéré au contrat de transport ni expressément accepté la clause, même si ceux-ci peuvent avoir un intérêt sur la marchandise. (**Section 1**) Les arguments permettant d'affirmer le contraire doivent être rejetés. (**Section 2**)

Section 1. La démonstration d'un intérêt sur la marchandise, insuffisante à prouver la qualité de « Marchand » en l'absence de lien contractuel avec le transporteur

Le seul intérêt d'un tiers sur la marchandise est insuffisant pour opposer la clause au tiers en l'absence de lien contractuel avec le chargeur. Même si les opérateurs présentent un intérêt sur la marchandise, notamment en réalisant les opérations de chargement ou de déchargement de la marchandise, la clause Merchant ne peut leur être opposée tant qu'ils n'ont pas expressément manifesté leur adhésion au contrat et n'apparaissent pas sur les documents de transport. La clause est ainsi inopposable au chargeur réel (§1) tout comme au destinataire réel. (§2)

§1. Inopposabilité de la clause Merchant au chargeur réel

100. – L'existence d'un lien contractuel entre le transporteur et le tiers est essentiel pour permettre l'opposabilité de la clause Merchant, et ce, même si le tiers procède aux opérations de chargement de la marchandise.

Ainsi, il a été jugé qu'une clause attributive de juridiction est inopposable au chargeur réel ayant confié le transport de la marchandise à un commissionnaire. Pour la cour de cassation, la clause contenue dans le contrat de transport conclu entre un commissionnaire et un transporteur est inopposable au commettant, « *le commettant n'ayant pas pu convenir avec le transporteur maritime d'aucun tribunal.* »⁷³

La solution est similaire dans un arrêt rendu par la Cour d'appel de Rouen deux ans plus tard. Dans l'affaire rendue en 2015, la société Charlatte Reservoirs avait mandaté la

⁷³ Cass. com. 9 juillet 2013, n°12-15.515

société Necotrans Aata, commissionnaire de transport, pour organiser le transport de 3 cuves qu'elle vendait à son client. Le commissionnaire confiait le transport à Mediteranean Shipping Company (MSC).

Les marchandises parvinrent au port de destination mais ne furent jamais retirées. Le transporteur a donc assigné le commissionnaire de transport et la société Charlatte Reservoirs, en qualité de chargeur réel, en recouvrement des frais d'immobilisation et d'entreposage des conteneurs.

En cause d'appel, la recevabilité de l'action du transporteur contre le chargeur réel est rejetée. La Cour retient que n'ayant pas contracté directement avec Charlatte mais son commissionnaire Necotrans, le transporteur ne peut se prévaloir d'une action directe à l'encontre du chargeur réel. Le paiement des frais peut donc uniquement être réclamé au commissionnaire.

101. – Changement de chargeur initial. La même solution s'applique et ce, même si le chargeur avait bien initialement contracté avec le transporteur. C'est la théorie du changement de chargeur initial.

L'application de la notion de chargeur contractuel doit être très strictement appliquée. Ainsi, en cas de changement de chargeur en cours de transport, dès lors que le transporteur accepte d'émettre un nouveau connaissement, il ne peut alors plus se retourner contre le chargeur initial. Ainsi, le chargeur initial est alors tout à fait libre de décider de sortir du champ contractuel du connaissement afin de ne plus être débiteur des surestaries, et si le transporteur l'accepte en émettant un nouveau connaissement alors il accepte de perdre son droit d'action à l'encontre du chargeur initial, celui-ci ne rentrant par définition plus dans la définition du "Merchant".

C'est en tout cas ce que juge la Cour de cassation dans un arrêt rendu en 2009 dans lequel elle juge que:

« [Le transporteur] en émettant un second connaissement substituant un nouveau chargeur à la société SCTI (le chargeur initial) avec toutes les conséquences juridiques qui y sont attachées, avait accepté que s'opère une novation par changement de débiteur concernant les obligations du chargeur initial et notamment celle de restituer les conteneurs ou de payer le coût de leur

immobilisation prolongée et par conséquent que la SCTI soit déchargée de ces obligations. »⁷⁴

§2. L'inopposabilité de la clause Merchant au destinataire réel

102. – De la même manière qu'elle ne peut être appliquée au chargeur réel, la clause Merchant ne peut l'être au destinataire réel de la marchandise qui n'a pas consenti à adhérer au contrat de transport et particulièrement à l'application de la clause.

C'est en tout cas ce qui est jugé par la Cour d'appel de Rouen dans un arrêt du 10 septembre 2015.

En l'espèce, dans le cadre d'un transport de résidus d'hélium un connaissement avait été émis par le transporteur. Il mentionnait comme destinataire une société du nom de « Perform Air International » et comme partie à notifier une société du nom de Air Liquide France. Finalement, le destinataire réel qui prenait livraison de la marchandise était une société tierce dénommée « Hélium Services », qui n'apparaissait mentionnée nulle part sur le connaissement. La Cour d'appel juge alors que n'étant pas sur le connaissement et n'en étant pas le porteur, la clause attributive de juridiction lui est inopposable.

Ainsi, dès lors qu'il ne figure en aucune qualité sur le connaissement, l'intéressé prend la qualité de destinataire réel et échappe au régime du connaissement.

103. – Ces parties ont pourtant un intérêt certain sur la cargaison. En effet le chargeur réel étant celui qui procède à l'opération de chargement, l'on peut supposer que c'est lui qui sera payé pour cette activité par le destinataire. Pour le destinataire réel l'intérêt est encore plus évident puisque ce sera celui qui à la fin récupérera la marchandise et donc les droits sur cette dernière. Les différentes jurisprudences permettent toutefois de constater que cela est insuffisant pour leur attribuer la qualité de partie au contrat.

L'application de la clause Merchant aux personnes « ayant un intérêt sur la cargaison » comme le prévoit la définition donnée du Marchand ne peut donc être acceptée, le seul critère pouvant justifier l'application d'une telle clause reste l'existence d'un lien contractuel avec les parties

⁷⁴ Cass. com. 7 juillet 2009, n°08-17.375

Section 2. La nécessaire adhésion du tiers au contrat de transport et le rejet des autres arguments en faveur de l'opposabilité

§1. La nécessaire adhésion du tiers au contrat de transport

104. – La seule solution pour permettre au transporteur d'opposer l'application de la clause Merchant à un tiers est de démontrer que celui-ci serait devenu une partie au contrat par un quelconque moyen, ou qu'il aurait expressément accepté la clause. A l'inverse, dès lors que ces deux conditions ne sont pas remplies, la clause Merchant lui est de droit inopposable en vertu de l'effet relatif des conventions qui est et doit rester une règle souveraine en droit.

Ce principe s'illustre par l'exemple, en droit français, de deux opérateurs distincts **(1)** et par la position des juridictions étrangères sur la question. **(2)**

1. Deux exemples antinomiques : le tiers porteur du connaissement et le transitaire

Nous étudierons ici le cas particulier de deux acteurs différents : le tiers porteur du connaissement, qui n'a pas participé à la conclusion du contrat mais qui peut, sous certaines conditions, en devenir partie **(A)**, face au transitaire qui a l'inverse a bien participé à la conclusion du contrat mais l'ayant fait au nom de son donneur d'ordre ne peut être tenu par les clauses de ce dernier. **(B)**

A. Le tiers porteur du connaissement

105. – Aux termes des Règles de Rotterdam, le porteur est défini comme :

« a) La personne qui est en possession d'un document de transport négociable; et i) s'il s'agit d'un document à ordre, y est identifiée comme le chargeur ou le destinataire, ou est la personne au profit de laquelle le document est dûment endossé; ou ii) s'il s'agit d'un document à ordre endossé en blanc ou d'un document au porteur, est le détenteur dudit document; ou

b) La personne en faveur de laquelle a été émis ou à laquelle a été transféré un document électronique de transport négociable conformément aux procédures visées au paragraphe 1 de l'article 9. »⁷⁵

⁷⁵ Article 1.10 des Règles de Rotterdam

106. – En droit maritime, le connaissement est un document de transport négociable dont l'importance est primordiale. En effet, contrairement à un contrat de transport classique, le connaissement constitue un titre représentatif de la marchandise qui y est mentionnée.⁷⁶

Cela signifie que la personne en possession du connaissement, le « porteur », possède un titre de propriété de la marchandise et peut donc la récupérer à destination, même s'il n'est pas identifié comme destinataire sur le document de transport.

La transmission du document à un tiers porteur entraîne alors celle de l'ensemble des droits sur la marchandise, et seul le détenteur du connaissement original pourrait alors revendiquer la possession de la marchandise.⁷⁷

Dès lors, le tiers porteur pouvant se prévaloir du connaissement afin de récupérer les droits sur la marchandise, il est réputé avoir adhéré au contrat de transport au moment de l'acceptation du connaissement et les clauses de ce dernier lui sont donc opposables.

107. – Tout comme pour le destinataire, il devra toutefois être démontré que le tiers a expressément accepté les clauses ne faisant pas partie de l'économie générale du contrat, comme c'est le cas de la clause Merchant.

L'exemple permet toutefois de démontrer qu'un tiers au contrat peut en devenir partie en cours d'exécution et ainsi se voir opposer les dispositions de ce dernier.

B. Le transitaire

108. – La position du transitaire est intéressante à étudier car elle représente le parfait exemple antinomique du porteur du connaissement.

Le transitaire, à l'inverse du commissionnaire de transport qui agit en son propre nom, agit au nom et pour le compte de son client. A ce titre, il contracte avec le transporteur pour la réservation du fret et l'organisation du transport mais ne figure pas en qualité de chargeur au connaissement.

⁷⁶ Cass. com., 10 juillet 2012, n°11-20.1666

⁷⁷ CA Versailles, 28 octobre 2021, n°20/01551

A l'inverse du tiers-porteur, il est donc initialement en relation contractuelle directe avec le transporteur, à la seule différence qu'il n'est pas en relation contractuelle pour son intérêt mais bien pour celui de son client, de son donneur d'ordre.

109. – De jurisprudence constante, il a toujours été considéré – même avant l'apparition de la clause Merchant – que l'action du transporteur maritime en paiement du fret ne pouvait être dirigée que contre le chargeur, et non contre son transitaire.⁷⁸

C'est ainsi qu'une cour d'appel autorisait le transporteur à poursuivre le recouvrement du fret directement contre le chargeur alors que les connaissements avaient été établis par un transitaire.⁷⁹

Dans le même sens, le débiteur du fret devait être le destinataire réel, et non le transitaire, dès lors que le fret était payable à destination et que sa qualité de destinataire réel était connue du transporteur.⁸⁰

Ainsi il était admis que, à moins que ne lui soit reconnue la qualité de chargeur, par exemple dès lors que des billets de bord et bons de mise à quai le mentionnaient comme tel sans que la preuve contraire ne soit rapportée, le transitaire – en l'absence de clause le contraignant à une responsabilité forcée – ne pouvait être contraint au paiement du fret principal par le transporteur.

110. – Par l'insertion d'une définition large du Merchant sous laquelle tombe le transitaire, identifiée comme « représentant », les transporteurs se donnent donc une légitimité qu'ils n'avaient pas pour réclamer le paiement de leurs frais auprès du transitaire. Celle-ci doit cependant une nouvelle fois se conformer aux règles préexistantes et supérieures : les transporteurs ne sont pas créateurs de droit et ne peuvent, par simples dispositions contractuelles, aller à l'encontre des principes souverains et fondamentaux.

⁷⁸ Cass. com. 13 mars 1990, n°88-15.652

⁷⁹ Cass. com., 1^{er} mars 1994, n°92-14.429

⁸⁰ CA Rouen, 31 mars 2005, n°04/01699

2. La confirmation du principe par les juridictions étrangères

111. – Les décisions rendues en France sont peu nombreuses mais adoptent cependant une interprétation souple de la clause Merchant, fortement favorable aux intérêts des transporteurs. Cela n'est cependant pas le cas ailleurs et les juridictions étrangères conservent pour leur part une application très stricte du principe de l'effet relatif des conventions.

A. Jurisprudences américaines

112. – Les décisions rendues par les juridictions américaines sont une source de jurisprudence importante sur la question de l'opposabilité de la clause Merchant, ou plutôt de son inopposabilité aux tiers n'ayant pas adhéré au contrat.

Pour celles-ci, aucune obligation contractuelle ne peut être imposée à un tiers tant que la preuve n'est pas rapportée que ce tiers aurait manifesté son acceptation d'être lié par le contrat. Les juridictions américaines n'acceptent pas l'interprétation aussi large du Marchand donnée par les transporteurs et exigent au contraire que le transporteur prouve la relativité du contrat et l'existence d'un lien contractuel avec la partie auprès de laquelle il souhaite recouvrer des frais :

“Contractual obligations cannot be imposed on an intended beneficiary absent a showing that the third party manifested acceptance to be bound or the existence of an agency relationship with one of the contracting parties.”⁸¹

Traduction libre :

« Des obligations contractuelles ne peuvent être imposées à un bénéficiaire visé en l'absence de preuve que le tiers a manifesté son acceptation d'être lié ou de l'existence d'une relation de mandataire avec l'une des parties contractantes. »

La solution n'est pas récente, la United States Court of Appeals juge depuis longtemps que *“the mere designation of a party as consignee in a bill-of-lading, without more, is insufficient to entail liability for the payment of freight charges.”⁸²*

Traduction libre:

⁸¹ Dynamic Worldwide Logistics, Inc v. Exclusive Expressions, LLC, United States District Court, S.D. New York, 6 janvier 2015

⁸² Pacific Coast Fruit Dist. V. Penn. Rd. Co, United States Court of Appeals, 8 décembre 1954

« La simple désignation d'une partie en tant que destinataire dans un connaissement, sans plus, est insuffisante pour entraîner la responsabilité du paiement des frais de transport. »

Pour les juridictions américaines, la volonté d'être liée au contrat et à ses clauses peut être constatée dès lors que le tiers qui relève de la définition du « Marchand » présente le connaissement pour faire valoir ses droits ou engager une action en justice.

Ainsi, une partie présentant le connaissement au transporteur afin d'obtenir la livraison de la marchandise suffit à constater son acceptation des clauses au contrat, sans besoin d'acceptation spéciale comme en droit français. Le tiers adhérent ne pourrait alors contester avoir accepté les obligations prévues au connaissement dès lors qu'il se sert de ce dernier afin de récupérer la marchandise.

Par exemple, il a été jugé qu'un transitaire qui détenait des connaissements afin de faire valoir un privilège sur la cargaison ne pourrait pas ultérieurement nier sa responsabilité au transporteur en vertu de la clause Merchant.⁸³

De même, le tiers qui intente une action en justice fondée sur le connaissement est alors présumé avoir accepté le contrat de transport et en devient partie, acceptant alors d'être lié par les obligations qu'il contient.

Par exemple dans un arrêt qu'il nous semble important de relever, le propriétaire d'une marchandise transportée, qui n'était ni le chargeur ni le destinataire au contrat de transport, n'était pas mentionné au connaissement et n'avait donc, au départ, aucun lien contractuel avec le transporteur, avait intenté une action contre le transporteur pour l'indemnisation de son préjudice, sa marchandise ayant été perdue en mer. Le simple exercice de cette action avait alors permis à la Cour de juger qu'en qualité de propriétaire de la marchandise, et s'étant prévalu des dispositions du connaissement pour invoquer le manquement contractuel du transporteur, avait alors accepté d'adhérer au contrat de transport et en était donc devenu partie.⁸⁴

Se fondant sur cet argument, la Cour rejette dans une autre affaire l'application de la Clause Merchant à un opérateur du transport qui n'a jamais engagé d'actions sur la base

⁸³ Federal Court of Canada, DHL Global Forwarding c. CMA-CGM SA, 2013 CF 534

⁸⁴ Polo Ralph Lauren Corp. v. Tropical Shipping, United States Court of Appeals, Eleventh Circuit, Jun 21, 2000

du connaissance. Pour la cour, cela signifie que le tiers n'a pas démontré son acceptation du connaissance, comme il l'est requis pour en devenir partie.⁸⁵

Pour les Etats Unis, le respect de l'effet relatif des contrats est fondamental et ne peut être écarté par une simple clause unilatéralement définie.

113. – L'obligation de respect est telle que la Commission Maritime Fédérale (Federal Maritime Commission), une agence publique dont le siège est à New York et dont la mission est « *d'assurer un système d'approvisionnement en transport maritime international compétitif et fiable qui soutient l'économie américaine et protège le public des pratiques déloyales et trompeuses.* »⁸⁶ a lancé une enquête sur la légalité de la Clause Merchant imposée par le consortium japonais Ocean Network Express PTE et sa filiale américaine, ensemble dénommés « ONE ».

En l'espèce, l'enquête a été ouverte après qu'ONE ait intenté une action contre le transitaire du destinataire pour les frais de détention qui s'étaient accumulés alors que la marchandise été retenue au port de déchargement, au Texas.

ONE justifiait d'une telle action au motif que le transitaire était inscrit comme « notify » au connaissance, cependant celui-ci n'étant ni expéditeur ni destinataire n'avait aucun droit sur la marchandise ni intérêt bénéficiaire sur celle-ci et n'était également pas impliqué dans le différend entre les parties ayant engendré le retard.

La commission a notamment jugé dans l'enquête que :

*« ONE a défini et appliqué de manière déraisonnable sa définition d'un commerçant pour exiger le paiement de Greatway, alors que Greatway n'était pas en contact avec ONE, n'avait pas d'intérêt bénéficiaire dans la cargaison déplacée et n'a pas consenti à être lié aux conditions BOL de ONE et Conditions ou d'être responsable du paiement de tous les frais dus à ONE. »*⁸⁷

⁸⁵ All Pacific Trading, Inc. v. Vessel M/V Hanjin Yosun, United States Court of Appeals, Ninth Circuit, Oct 22, 1993

⁸⁶ <https://www.fmc.gov/> « *Our mission is to ensure a competitive and reliable international ocean transportation supply system that supports the U.S. economy and protects the public from unfair and deceptive practices.* »

⁸⁷ G. MAGRATH, *FMC investigates ONE over Merchant Clause Suit*, Forwarderlaw, 14 janvier 2022

Comme nous pouvons le constater, les Etats Unis restent donc très défavorables à l'application de la clause Merchant par les transporteurs.

B. Les juridictions allemandes

112. – Les tribunaux allemands maintiennent une interprétation également très stricte de l'effet relatif des contrats et à ce titre accordent peu d'importance à la Clause Merchant, dont l'application est souvent rejetée dans les différents litiges.

La Cour d'appel de Munich a par exemple rejeté une demande exercée par un transporteur contre un chargeur non-contractant, à qui il avait réclamé le paiement du fret principal à la place du chargeur contractuel, considérant que cette réclamation était contraire au principe de bonne foi.⁸⁸

De même, alors que le destinataire n'avait pas récupéré la marchandise au port de destination, un transporteur avait poursuivi le vendeur/expéditeur de la marchandise devant les juridictions allemandes afin d'obtenir la réparation du préjudice subi en raison de la perte des conteneurs. Le vendeur était mentionné en qualité de chargeur au connaissement, cependant celui-ci avait été conclu par le biais d'un transitaire et le vendeur n'avait pas autorisé le transitaire à le mentionner comme chargeur au connaissement. La Cour d'appel avait alors considéré que le vendeur ne pouvait être tenu responsable des dommages réclamés, mais que le transporteur devait se tourner contre le transitaire, mentionné comme chargeur sur le connaissement.⁸⁹

C. Les juridictions néerlandaises

113. – De même, les juridictions néerlandaises rejettent avec fermeté l'application de la clause Merchant à des tiers qui ne sont pas parties au contrat.

Nous citerons ici la décision la plus connue en la matière, rendue par le Tribunal de Rotterdam en 2014⁹⁰ qui a considéré qu'une société ne pouvait être considérée comme

⁸⁸ November 3rd 1988, RIW 1989, 650 1990, 998, obs. J. TRAPPE, *Chronique de jurisprudence allemande*, DMF n°511, 1^{er} décembre 1991

⁸⁹ Cour d'appel de Dusseldorf, 22 novembre 1990, décision citée par TRAPPE J., *Chronique de jurisprudence allemande*, DMF n°511, 1^{er} décembre 1991

⁹⁰ *Mediterranean Shipping Company v. American Cargo Shipping Lines, Inc.*, 13 cv-6357, Tribunal de Rotterdam

« Marchand » au sens de la clause Merchant sur la base de la seule définition de cette clause convenue entre les deux sociétés.

En l'espèce, une explosion et un incendie était survenus à bord du navire « UAL Antwerp » au cours des opérations de déchargement au port de Luanda, en Angola. L'incident était dû à une fuite d'éthylène des conteneurs.

Sur le connaissement, la société Overseas Bechtel et la société Airgas Speciality apparaissaient toutes les deux comme chargeur et la clause 20 du connaissement émis par UAL, le transporteur, contenait une obligation pour le « Merchant » d'indemniser le transporteur pour toutes les conséquences survenues du fait du transport de marchandises dangereuses.

Or dans les faits, Airgas avait été la seule société à négocier et conclure le contrat de transport et le taux de fret. Le tribunal a retenu que Bechtel était simplement destinataire et n'avait pas participé à la conclusion du contrat ni aux opérations de chargement. A ce titre, il a donc jugé que, le seul fait que UAL et Airgas aient convenus d'une définition large de la notion de « Merchant » dans leur propre contrat ne pouvait suffire à y faire adhérer Bechtel, qui était une partie non-contractante.

Il avait été considéré qu'aucun accord de la part de la société Overseas Bechtel, témoignant de sa volonté d'être lié par le contrat de transport n'avait été démontrée. Pourtant Bechtel avait présenté le connaissement dont elle était titulaire afin d'obtenir la livraison de la marchandise. Les juges ont toutefois retenu que cela ne suffisait pas pour démontrer son intention d'être liée par les termes du contrat, amenant les juges à la conclusion que Bechtel n'était pas liée par les dispositions du connaissement via la Clause Merchant.

Par cet arrêt, les juges néerlandais entérinent la primauté de l'effet relatif des conventions sur la clause Merchant.

§2. Le rejet d'arguments pouvant justifier l'extension des obligations du contrat aux tiers

Les transporteurs sont susceptibles d'invoquer certains arguments de droit afin de justifier l'opposabilité de la clause Merchant aux parties avec lesquelles ils n'ont aucun lien contractuel. Ces arguments tels que le principe de la stipulation pour autrui (1) ou l'analogie avec la clause Himalaya (2) doivent être écartés.

1. L'inapplication d'un principe de stipulation pour autrui pour justifier l'adhésion des tiers au contrat

114. – Afin de fonder l'opposabilité de la clause Merchant aux tiers au contrat, les transporteurs de marchandises par voie maritime pourraient être tentés de se prévaloir de l'application du principe de stipulation pour autrui, celui-ci doit cependant être rapidement écarté.

Ce principe avait en effet été initialement utilisé afin de justifier l'adhésion du destinataire au contrat en tant que partie, toutefois il a vite été rejeté car mal adapté au contrat de transport. En effet, la stipulation pour autrui ne peut permettre de fournir la preuve d'une adhésion d'un tiers au contrat de transport.

La stipulation pour autrui se définit par la convention par laquelle le « stipulant » fait promettre à une autre partie appelée « promettant » l'accomplissement d'une prestation au profit d'un tiers appelé « bénéficiaire ». ⁹¹

Pour plusieurs raisons, l'application de la stipulation pour autrui à l'égard des tiers au contrat de transport doit être vite écartée. Tout d'abord car la stipulation pour autrui, bien qu'elle puisse être tacite, reste un accord qui nécessite donc un consentement du bénéficiaire à être lié par le contrat initial. Ce qui n'est pas le cas pour les tiers identifiés comme Merchant, ceux-ci n'ayant même pas adhéré au contrat de transport initial, il semble évident qu'ils n'ont pas non plus adhéré à une quelconque stipulation émise par un promettant.

D'autre part car le but de la stipulation pour autrui est d'attribuer un avantage au bénéficiaire et non lui imposer des obligations et faire peser sur lui une lourde responsabilité.

⁹¹ G. CORNU, Vocabulaire juridique, 7^{ème} édition, 2005, p.889

Comme le juge la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 10 avril 1973 :

*« Aux termes des articles 1119 et suivants du Code civil, une stipulation pour autrui ne saurait faire naître qu'un droit au profit d'un tiers et non mettre à sa charge une obligation stipulée en dehors de lui. »*⁹²

La stipulation pour autrui va donc à l'encontre totale de la Clause Merchant, qui ne confère aucun droit à l'égard du tiers mais met au contraire à sa charge un ensemble d'obligations lourdes auxquelles il n'a pas consenti. Elle ne saurait dès lors être un moyen permettant pour le transporteur de justifier l'application de la clause Merchant aux tiers appelés « Marchands ».

2. Un parallèle impossible avec la clause Himalaya

115. – La clause Merchant n'est pas l'unique clause qui entend étendre l'application des dispositions du contrat de transport maritime à des tiers. En effet, bien avant le développement de la clause Merchant telle qu'on la connaît aujourd'hui les armateurs avaient déjà inséré dans leurs connaissements une certaine clause « Himalaya ».

La clause Himalaya vise à faire bénéficier les auxiliaires du transporteur de ses exonérations ou limitations de responsabilité. Insérée dans les contrats, elle stipule donc notamment que les entreprises de manutention portuaire auxquelles l'armateur fait appel, peuvent librement invoquer toutes les causes d'exonération de responsabilité applicables au transporteur.

Comme l'explique Yves Tassel, *« Il s'agit de la clause par laquelle un transporteur maritime inclut dans le connaissement une stipulation prévoyant que celui qui agit à sa place bénéficiera des clauses d'exonération contenues dans le connaissement. »*⁹³

116. – Toute comme c'est le cas aujourd'hui pour la Clause Merchant, la recherche d'un fondement juridique de la clause Himalaya a été rendue difficile du fait du principe souverain de l'effet relatif des conventions car elle faisait bénéficier à un tiers des dispositions prévues par un contrat auquel ce dernier n'était pas partie.

⁹² Cass. 3^e civ., 10 avril 1973, 71-12.719, publié au bulletin

⁹³ Y. TASSEL, *Point de départ de la prescription annale de l'action dirigée contre l'entrepreneur de manutention maritime en cas de retour à l'expéditeur de la marchandise endommagée. Clause Himalaya du connaissement.*, DMF n°705, 1er juillet 2009.

La clause a pourtant fini par être acceptée et reconnue et a donc constitué une forte remise en question du principe de la relativité des contrats. En effet, le principe établi par la Clause Himalaya a même trouvé une solution législative en droit français par l'établissement d'un régime de responsabilité similaire à celui du transporteur par le biais de la loi du 18 juin 1966 relative aux affrètements et au contrat de transport.

Un parallèle pourrait donc se dessiner avec la Clause Merchant et les transporteurs pourraient tenter de légitimer son acceptation par analogie avec la clause Himalaya. Pourtant, il existe une différence fondamentale entre les deux dispositions: alors que la Clause Himalaya crée un droit dans les intérêts du tiers, la Clause Merchant impose des obligations très lourdes à ce dernier.

Ainsi, dans un arrêt fondamental rendu par la United States Court of Appeals le 13 mars 1974, les juges rappellent que :

“While the carrier and the shipper can extend certain contractual protections, such as the limitation on damages, to stevedores as third-party beneficiaries, they cannot contract to bind an unconsenting third party.”⁹⁴

Traduction libre:

« Si le transporteur et le chargeur peuvent étendre certaines protections contractuelles, telles que la limitation de responsabilité, aux manutentionnaires en tant que tiers bénéficiaires, ils ne peuvent contracter pour contraindre un tiers non consentant. »

La réponse est donc claire : les parties au contrat de transport – la plupart du temps le chargeur et le transporteur – peuvent consentir à accorder des droits et protections à des tiers, cependant elles ne peuvent pas s'accorder pour imposer à ces derniers des obligations auxquelles ils n'ont pas consenti.

L'affaire a été jugée en 1972 soit bien avant l'apparition des premières « Merchant Clause », pourtant la Cour d'appel des Etats Unis nous donne ici un arrêt clairvoyant sur les potentielles intentions des transporteurs qui ne manqueront pas d'être réalisées quelques années plus tard.

⁹⁴ United States Court of Appeals, 13 mars 1974, Stein Hall Co v. SS. Concordia Viking)

TITRE II. Une application concrète de la clause Merchant : **l'exemple des surestaries de conteneurs**

117. – Définition. Les surestaries sont des frais d'immobilisation, appelés « demurrage » en anglais, qui sont dus au transporteur en cas de dépassement de la durée convenue d'utilisation des conteneurs. Cette notion qui existait déjà vis-à-vis des dépassements des délais de planche dans le cadre des contrats d'affrètement de navires est apparue beaucoup plus récemment en matière de transport de marchandises avec le développement du phénomène de la conteneurisation.

118. – L'étude particulière des surestaries de conteneurs permet d'illustrer par une mise en pratique concrète ce que nous avons démontré par des principes théoriques ci-dessus.

Les réclamations liées au paiement des surestaries de conteneurs sont les litiges pour lesquels les transporteurs se prévalent le plus de la clause Merchant. D'une part car ce sont les plus fréquents et d'autre part car ils permettent aux transporteurs de réaliser des profits astronomiques. C'est donc un exemple parfait pour illustrer le comportement parfois abusif des transporteurs (**Chapitre 1**) et la nécessité de définir de manière concrète l'opposabilité de la clause aux « Marchands ». (**Chapitre 2**)

Chapitre 1. Les surestaries de conteneur, parfait exemple pour illustrer les bénéfices pour le transporteur de l'existence d'une telle clause

Les surestaries de conteneur sont l'exemple parfait pour illustrer, en pratique, les avantages pour le transporteur de la mise en place d'un tel mécanisme de solidarité passive. En effet, une telle clause leur permet de recouvrer des sommes importantes auprès d'opérateurs divers (**Section 1**), malgré le fait que le transporteur bénéficie d'un privilège sur la marchandise. (**Section 2**)

Section 1. Les surestaries, révélatrices d'un comportement parfois abusif des transporteurs

§1. Problèmes à destination éprouvés par le transporteur

119. – Chaque année, les transporteurs se retrouvent confrontés à des destinataires absents ou inexistantes qui ne viennent pas récupérer la marchandise au port de destination.

Il est vrai qu'il est difficile pour les transporteurs de contrôler en amont la réception de la marchandise par les destinataires mentionnés au connaissement, notamment dans le cadre de transport en direction d'autres continents tels que l'Afrique ou l'Asie. Les informations quant à la destination des conteneurs et la partie réceptrice à l'arrivée n'est donnée par le chargeur qu'au moment de l'émission du booking, voire dans certains cas seulement au moment de l'émission du connaissement, lors du chargement à bord du navire.

Au vu des taux de trafic opérés par les transporteurs et la quantité de conteneurs chargés à chaque escale, il est compliqué - si ce n'est impossible - pour les transporteurs de vérifier en amont l'existence de l'ensemble des sociétés mentionnées comme destinataire, leur solvabilité et surtout d'obtenir leur confirmation qu'elles viendront bien chercher les marchandises à la date et heure prévues au port de destination.

Pour les transports intra-européens, cela est plus facile : les transporteurs possèdent des systèmes de registre des sociétés avec lesquels ils contractent, ce qui leur permet ainsi de vérifier directement toutes les informations nécessaires dès l'émission du booking. Pour les sociétés extra-communautaires un tel système n'existe pas et serait difficile à mettre en place.

120. – Dès lors, les transporteurs se retrouvent régulièrement confrontés au risque de l'absence de réceptionnaire à l'arrivée au port de destination. Quand de telles situations arrivent, cela pose des difficultés logistiques et économiques qui se retrouvent à devoir gérer des conteneurs immobilisés et chargés de marchandises au port de destination, et qui doivent alors assumer tout un tas de coût lié au stockage, à la consignation en dépôt ou encore à la vente ou la destruction de la marchandise.

L'institution de la clause Merchant a alors été un mécanisme de choix pour permettre aux transporteurs d'obtenir réparation pour les préjudices subis.

§2. La clause Merchant, solution de choix pour l'indemnisation des préjudices

121. – Pour les transporteurs maritimes, la clause Merchant constitue un mécanisme particulièrement bénéfique pour recouvrer le paiement des frais de surestaries, et ces derniers constituent aujourd'hui un complément financier de choix pour les armateurs. En leur permettant d'augmenter de manière considérable le nombre de redevables potentiels les transporteurs s'assurent de pouvoir réclamer l'indemnisation de leurs préjudices auprès du plus de personnes possibles.

Ces surestaries sont source de rentabilité certaine pour les transporteurs. Le professeur De Wit cite ainsi dans son article consacré à la clause Merchant une étude menée par le bureau McKinsey selon laquelle la clause Merchant a permis à un transporteur d'augmenter ses recettes de détention et de surestaries de conteneurs jusqu'à 15% supplémentaires.⁹⁵

122. – Les surestaries constituent en effet une charge financière extrêmement lourde. Les frais augmentent très vite et les conteneurs non récupérés peuvent rester des semaines, des mois voire des années entières au port de destination sans être récupérés. Les sommes à payer s'élèvent alors bien souvent à des sommes astronomiques.

Or les transporteurs, profitant de la mise en place de la Clause Merchant et de la possibilité qui leur est donnée de toujours se retourner contre n'importe quel Merchant, peuvent

⁹⁵ R. DE WIT, *A propos de la responsabilité imposée aux tiers par des clauses définissant le « marchand » ('Merchant Clause') dans les contrats de transport maritime*, DMF n°829, 1er novembre 2020.

parfois en profiter, voire en abuser, afin de s'accorder une part de bénéfice supplémentaire conséquente pour un préjudice relativement discutable. En effet l'on voit mal comment la privation d'un simple conteneur, sur les dizaines de milliers qui circulent chaque jour pourrait mettre à mal l'économie toute entière du transporteur maritime.

123. – L'application parfois abusive de ces frais hors-normes est aujourd'hui source de conflits auprès des différents opérateurs du transport maritime.

Aux Etats Unis, les plaintes se multiplient auprès de la Federal Maritime Commission.⁹⁶

Le Shipping Act américain interdit notamment aux transporteurs « *de refuser déraisonnablement de traiter la marchandise* » et leur impose « *d'appliquer des pratiques justes et raisonnables concernant la réception et la livraison du fret* ».

De manière similaire, la colère gronde auprès des opérateurs de transport marocains depuis plusieurs années du fait de la hausse continue et exponentielle des frais de surestaries, alors que le montant du fret bat déjà des taux records. Les commissionnaires considèrent ainsi que les grands transporteurs maritimes abusent de leur position dominante et demandent une régulation de ces pratiques auprès du conseil de la concurrence.⁹⁷

En Algérie, les plaintes ont été entendues et un décret exécutif a été promulgué afin de fixer diverses modalités relatives aux escales des porte-conteneurs.⁹⁸ Entre autres, le décret établit que les frais d'immobilisation des conteneurs ne pourront en aucun cas dépasser un délai de quatre vingt-dix jours, délai de franchise compris. La solution est d'une importance majeure : elle permet de réguler certains comportements abusifs des transporteurs qui laissent parfois le conteneur immobilisé des mois voire des années afin de pouvoir réclamer des sommes astronomiques par la suite.

Pour certains, « *le principe de la surestaries constitue aussi un autre moyen de pression sur le chargeur dans le but de l'inciter à prendre livraison de la cargaison et de pouvoir*

⁹⁶ A. DESCAMPS, *Nouvelles plaintes de chargeurs auprès de la FMC*, Journal de la Marine Marchande, 6 septembre 2021

⁹⁷ *Surestaries : colère marocaine face aux ténors du conteur*, Le Marin, Ouest France, 29 octobre 2014

⁹⁸ Décret exécutif n°21-423 du 28 Rabie El Aouel 1443 correspondant au 4 novembre 2021

libérer dans un laps de temps le conteneur vide pour un autre cycle d'affrètement par la compagnie maritime. »⁹⁹

Section 2. La volontaire non-utilisation de son privilège par le transporteur

124. – Une des voies de défense recommandée pour le Merchant qui se verrait réclamer de telles sommes reste celle du privilège que possède le transporteur sur la marchandise, et de son devoir de ne pas aggraver son propre préjudice.

En effet, les surestaries étant considérées comme un accessoire du fret, le transporteur dispose d'un privilège sur la créance de surestaries qui lui permet, en cas de défaut de paiement par le destinataire responsable, de faire consigner et revendre la marchandise. Ainsi, en cas de refus de paiement par le destinataire de la créance de surestaries, le transporteur peut se faire payer en exerçant son privilège sur la marchandise. Pourtant, cette solution est peu utilisée par les transporteurs.

La raison pour laquelle les transporteurs n'utilisent pas ce privilège est simple : les marchandises transportées et non récupérées à destination sont la plupart du temps des marchandises à faible valeur ajoutée, par exemple des déchets. Dès lors, outre que la mise en place du processus de vente ou de destruction de la marchandise entraîne nécessairement une logistique et des frais supplémentaires pour le transporteur, le bénéfice qu'il en retire reste évidemment moindre comparé aux sommes astronomiques qu'il entend récupérer en laissant s'accumuler les frais de surestarie avant de les répercuter sur l'un des Merchant.

Bien qu'elle ne puisse souvent pas être entièrement récupérée au vu des sommes astronomiques qui sont réclamées, la créance réclamée par le transporteur reste bien souvent supérieure aux sommes qu'il aurait pu obtenir par la vente de la marchandise, et au préjudice qu'il a réellement subi.

Cette attitude démontre bien que le transporteur n'est pas réellement préjudicié par l'immobilisation de son conteneur, mais qu'au contraire celle-ci lui permet de retirer un bénéfice extrêmement conséquent afin de s'assurer un enrichissement certain.

⁹⁹ C. H. ASSONGBA, *Les contentieux en transport maritime de marchandise par conteneurs*, Thèse, Université Lille II, 2014.

125. – Bien qu’il existe une obligation pour le transporteur de ne pas volontairement aggraver son préjudice en retardant l’immobilisation de son conteneur et la mise en place de son privilège afin de faire prospérer sa créance de surestaries, cette obligation n’entraîne rarement en pratique la possibilité pour les obligés à la clause Merchant de possibilité de s’exonérer du paiement des frais de surestaries.

Il existe cependant certaines exceptions qu’il convient de relever tant elles sont bénéfiques pour les opérateurs susceptibles d’être condamnés.

Ainsi, pour la Cour de Rouen dans un arrêt rendu en 1999¹⁰⁰, face à la carence du destinataire qui n’a pas récupéré la marchandise et n’a donc pas procédé à son déchargement, le transporteur aurait dû, comme l’y autorise son droit de privilège, y procéder lui-même afin de récupérer le conteneur et faire vendre la marchandise pour le paiement de son fret.

La Cour considère que le transporteur « *a manqué à ses propres obligations* », et qu’elle « *est malvenue à alléguer l’existence d’un trouble manifestement illicite dès lors qu’elle n’a rien entrepris pour le faire cesser* » et refuse de condamner le chargeur au paiement des surestaries.

De telles décisions restent cependant minoritaires et la clause Merchant tend à faciliter d’autant plus les abus potentiels de la part des transporteurs, c’est pourquoi il appert de plus en plus nécessaire de mettre en place une stricte régulation de l’opposabilité de la clause Merchant.

¹⁰⁰ Cour d’appel de Rouen, Chambre civil 2, 28 juillet 1999

CHAPITRE 2. La nécessaire régulation de l’opposabilité de la clause Merchant

126. – Pour les raisons énoncées dans le chapitre 1, il est primordial de redéfinir de manière stricte les seuls débiteurs potentiels au paiement des frais de surestarie.

En effet, les juridictions se montrent encore trop favorables à l’application d’une telle clause à l’égard des tiers, à l’instar de la Cour d’appel d’Aix-en-Provence qui juge que le transporteur peut réclamer des frais annexes au contrat de transport – notamment des frais de surestaries – à « *l’une quelconque des parties qui a la qualité de Marchand.* »¹⁰¹

A notre sens, et au regard de ce qui a été exposé dans le titre premier de la deuxième partie de cette étude, cette position ne saurait tenir. Devant une nouvelle fois se conformer au principe souverain de la relativité des contrats, les transporteurs ne peuvent librement réclamer le paiement de ces frais à n’importe quel opérateur qu’il lui sied.

Les réclamations des transporteurs en paiement des frais de surestarie doivent donc se limiter aux seuls chargeurs et destinataires (**Section 1**). Toute tentative de réclamation auprès d’un opérateur tiers devra donc être rejetée. (**Section 2**)

Section 1. Une opposabilité devant se limiter aux parties au contrat

§1. Le chargeur, débiteur principal des surestaries

127. – « *La partie contractante est responsable des conteneurs et est débitrice de leur restitution dans les délais contractuels, à défaut celle-ci est redevable de pénalités appelées surestaries.* »¹⁰²

¹⁰¹ Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 2ème Chambre, Arrêt du 26 mars 2015, Répertoire général n° 13/02613

¹⁰² Cour d’appel, Saint-Denis (Réunion), Chambre commerciale, 23 novembre 2018 – n°14/02022

Pour la Cour le raisonnement est simple : le chargeur, conformément à l'article L.5422-1 du Code des transports, s'est engagé à payer le fret déterminé et ses accessoires.

En effet, à moins qu'elle ne fasse l'objet d'une convention distincte du contrat de transport, la mise à disposition des conteneurs par le transporteur maritime constitue l'exécution d'une obligation accessoire du contrat principal.¹⁰³

Le chargeur étant le débiteur principal du fret dans son ensemble, il est également tenu au paiement des surestaries.

Ainsi, si le transporteur a contracté directement avec le chargeur, c'est ce dernier qui sera redevable du paiement des surestaries. Au contraire, si le transport a été organisé par un commissionnaire, ce sera ce dernier qui en sera débiteur. Dès lors qu'il est mentionné comme chargeur sur le connaissement, le commissionnaire doit être entendu comme débiteur des surestaries, à l'instar de ce que nous avons dit de manière générale pour le commissionnaire.

Ainsi, le chargeur apparaissant comme tel sur le connaissement est débiteur des surestaries, et ce qu'il importe que la vente soit une vente au départ, dès lors que les contrats de vente et de transport sont indépendants.¹⁰⁴

Comme nous l'avons défini plus haut, le chargeur peut évidemment inclure le commissionnaire de transport dès lors que celui-ci ayant directement conclu avec le transporteur apparaît en qualité de chargeur sur le connaissement.

§2. Le second débiteur, le destinataire

128. – Le destinataire est par définition la partie sur laquelle pèse l'obligation de retirer la marchandise à destination. Dès lors qu'il a été dûment informé par le transporteur de l'arrivée à destination de la marchandise, il a l'obligation d'en prendre livraison. Cette obligation fait évidemment partie des obligations essentielles du contrat, et l'on pourrait même dire de l'économie même du contrat.

S'il ne le fait pas, il lui revient alors de supporter l'intégralité des frais exposés par sa faute après le déchargement de la marchandise, notamment les frais de surestaries.

¹⁰³ Cass. com. 30 juin 2015, n°13-27.064

¹⁰⁴ CA Aix-en-Provence, 26 mars 2015, BTL 2015, 238

Cette solution s'entend par l'application du droit commun, le destinataire étant celui par la faute duquel l'immobilisation du conteneur a été causée, il est alors redevable des frais de surestarie.

129. – Condamnation solidaire des deux parties. Il arrive que ces deux parties soient solidairement condamnées, cela a par exemple été le cas dans un arrêt rendu par la Cour d'appel d'Aix-en-Provence en 2015. Dans cette affaire, la CMA CGM avait assigné à la fois le chargeur et le destinataire de la marchandise qu'elle avait acheminée, en paiement de frais de surestaries. Le tribunal de commerce de Marseille avait alors solidairement condamné les deux parties au paiement desdits frais.

Section 2. La non application à l'égard des tiers

130. – La Cour d'appel de Rouen, dans un arrêt rendu le 3 avril 2001, juge que n'ayant aucun lien contractuel avec le destinataire réel de la marchandise, lequel n'est pas mentionné sur le connaissement, le transporteur ne peut lui réclamer le paiement des frais de surestarie.¹⁰⁵

On retrouve là le principe même que nous énoncions ci-dessus : le transporteur ne peut réclamer le paiement des créances qu'il estime fondées uniquement aux parties en lien contractuel avec lui.

En l'espèce, le transporteur avait réclamé le paiement des frais de surestarie à la société apparaissant en tant que notify sur le connaissement ainsi qu'à son mandataire, ceux-ci avaient alors tenté de répercuter le prix sur le destinataire réel de la marchandise.

Pour la Cour, le notify et son mandataire, intervenus tous deux en tant que mandataires du destinataire réel, sont les seules sociétés en relation contractuelle avec le transporteur. En effet, ces deux parties étaient intervenues pour payer le fret et dédouaner la marchandise pour le compte du destinataire réel. Ils apparaissaient alors sur la facture de fret en tant que cocontractants, facture leur faisant obligation de restituer le conteneur vide dans un certain délai, sous peine d'être reconnu débiteur de frais de surestaries. De plus, le notify c'était lui-même reconnu débiteur de ces frais dans un fax adressé au destinataire réel.

¹⁰⁵ Cour d'appel de Rouen, Chambre des appels prioritaires, 3 avril 2001

131. – Dans le même sens, durant notre entretien avec TLF, la représentante de l'organisation nous indiquait avoir un jour reçu une demande de renseignements de la part d'un opérateur ayant procédé aux déclarations douanières à l'import pour la marchandise et qui s'était retrouvé face à une réclamation du transporteur en recouvrement des frais de surestaries. Une telle réclamation n'est pas entendable juridiquement et ne saurait prospérer : il n'existe aucun fondement juridique, si ce n'est l'application abusive de la clause Merchant, qui permettrait de justifier la condamnation d'un opérateur en douanes au paiement de surestaries.

Les surestaries ne peuvent ainsi être réclamées au consignataire, au notify, à l'opérateur en douane ou n'importe quelle autre partie en rapport plus ou moins éloigné avec la marchandise. En effet, dès lors qu'elle n'a pas fait l'objet d'une acceptation spéciale, la clause Merchant ne pourra être opposée à aucun des tiers au contrat.

La clause Merchant doit dès lors faire l'objet d'une application stricte par les juridictions françaises.

CONCLUSION

132. – Comme ce mémoire a tenté de le démontrer, nombreux sont les débats autour de la clause Merchant qui a fait son apparition ces dernières années dans les conditions générales des transporteurs de marchandises par voie maritime.

Les débats étaient logiques : la clause Merchant crée un mécanisme particulier et novateur de solidarité passive par lequel elle entend lier un ensemble extrêmement large d'opérateurs à l'ensemble des obligations et responsabilités qu'elle fait peser à la charge de son cocontractant.

133. – L'intention des transporteurs est compréhensible : confrontés à de nombreux risques intrinsèquement liés à l'opération de transport, ils tentent de se prémunir de tous les aléas financiers qu'ils pourraient subir, parfois en occultant certains principes souverains en droit des obligations. Ceux-ci doivent pourtant être rappelés tant leur importance est fondamentale pour la préservation d'un droit juste et égalitaire.

La clause Merchant, en elle-même, n'est pas invalide. Au contraire, elle peut tout à fait être opposée à certains opérateurs. Cette opposabilité doit cependant être soumise à l'appréciation de certaines conditions de consentement et d'acceptation, que ce soit à l'égard des parties contractantes ou des tiers.

Une application pourra certainement être appréciée à l'égard du chargeur, du commissionnaire de transport ou du destinataire, mais elle devra être envisagée de manière beaucoup plus stricte à l'égard des tiers au contrat tels que le consignataire, le notify ou le transitaire.

134. – Les surestaries de conteneurs constituent à ce jour l'exemple le plus marquant de la tendance des transporteurs maritimes à abuser de la clause Merchant pour réclamer le paiement de frais exponentiels à des tiers divers.

Facilitée par le peu de concurrence entre les grands armateurs mondiaux, la mise en jeu de telles réclamations reste peu contestée par les opérateurs qui se trouvent sous une certaine emprise et se voient souvent contraints d'accepter de régler pour des frais et dommages souvent causés par une autre personne.

135. – Contrairement aux droits étrangers, il existe peu de réponses de la part de la doctrine et de la jurisprudence en France sur les questions d’opposabilité de la clause Merchant. L’intervention du législateur ne nous semble, à notre sens, pas réellement nécessaire tant l’article 1199 du Code civil reste clair et suffisant pour répondre juridiquement aux problématiques soulevées.

Toutefois, nous pensons qu’il pourrait être grandement utile que le problème soit porté jusqu’en cassation afin d’obtenir une interprétation concrète et définitive par la plus haute juridiction judiciaire française.

La clause Merchant tend à être la source de plus en plus de litiges et son futur sera très certainement déterminé dans les prochaines années par une position ferme de la jurisprudence sur la question.

BIBLIOGRAPHIE

I. TRAITES ET MANUELS

J-P. BEURIER, Droits maritimes, Dalloz, 3^{ème} éd., 2014, 1792 pages.

P. BONNASSIES et C. SCAPEL, Traité de droit maritime, LGDJ, 3^{ème} édition., 2016, 1056 pages.

P. DELEBECQUE, Droit maritime, Dalloz, 13^{ème} éd., 2014, 896 pages.

B. KERGUELEN-NEYROLLES, L. GARCIA-CAMPILLO, Lamy Transport, Tome 1, Wolters Kluwer, 2002, 937 pages.

B. KERGUELEN-NEYROLLES, Lamy Transport, Tome 2, Wolters Kluwer, ed. 2021, 1400 pages.

G. PIETTE, Transports maritimes, Répertoire de droit commercial, Dalloz, janvier 2018.

R. RODIERE, Traité général de droit maritime, affrètements et transports, Dalloz, 1976, 711 pages.

II. THESES ET MEMOIRES

C. H. ASSONGBA, *Les contentieux en transport maritime de marchandise par conteneurs*, Thèse, Université Lille II, 2014.

R. BOUKHARI, *Le contrat de transport maritime de marchandise sous connaissance contentieux France-Algérie*. Thèse de Doctorat en droit des affaires. Université Panthéon-Sorbonne- Paris I, 2017.

H. GOURBEYRE, *Surestaries : du contrat d'affrètement au voyage au contrat de transport*, Mémoire, Université Aix-Marseille, 2020.

P. KAGOU KENNA, *Le destinataire dans le contrat de transport de marchandise par mer*, Thèse de Doctorat en droit privé, Université de Dschang, 2014.

III. REPERTOIRES, DICTIONNAIRES ET ENCYCLOPEDIES

S. BECQUE-ICKOWICZ « CONTRAT. – Effets du contrat à l'égard des tiers. – Dispositions générales. – Opposabilité du contrat », JurisClasseur Civil Code art. 1199 et 1200., LexisNexis, Fasc. 30, 2017, 37 pages.

G. CORNU, Vocabulaire juridique, 7^{ème} édition, 2005, 970 pages.

C. PAULIN, « TRANSPORT ROUTIER INTERNE. – Action directe en paiement du transporteur. – Article L. 132-8 du Code de commerce », JurisClasseur Transport, Fasc. 741, 2022.

F. PETIT, « TRANSPORT ROUTIER INTERNE . – Contrat de transport de marchandises . – Actions en justice », JurisClasseur Transport, Fasc. 750, LexisNexis, 2010, 42 pages.

F. PETIT, « TRANSPORT ROUTIER. – Contrat de transport de marchandises. – Formation et preuve », JurisClasseur Transport, Fasc. 735, LexisNexis, 2022, 46 pages.

Y. TASSEL, « COMMERCE MARITIME. – Contrat de transport de marchandises. – Connaissance maritime », JurisClasseur Transport, Fasc. 1260, LexisNexis, 2003, 35 pages.

IV. ARTICLES

P. ALIOUNE MBAYE SECK, *Revue de jurisprudence néerlandaise*, DMF n°758, 1^{er} mai 2014.

P. ALIOUNE MBAYE SECK, *Revue de jurisprudence néerlandaise*, DMF n°770, 1^{er} juin 2015.

P. ALIOUNE MBAYE SECK, *Revue de jurisprudence néerlandaise*, DMF n°807, 1^{er} novembre 2018.

P. ALIOUNE MBAYE SECK, *Revue de jurisprudence néerlandaise*, DMF n°819, 1^{er} décembre 2019.

A. BAMDE, *De la distinction entre les notions de nullité, de rescision, de caducité, d'inexistence, de résolution, de résiliation et d'inopposabilité*, Le droit dans tous ses états, 2 août 2017.

A. BAMDE, *Le principe de l'effet relatif des contrats*, Le droit dans tous ses états, 12 août 2017.

A. BAMDE, *La solidarité (active et passive) : régime juridique*, Le droit dans tous ses états, 20 septembre 2017.

J. BONNAUD, *Le contrat de transport maritime de marchandises : quelques particularités*, DMF n°785, 1^{er} novembre 2016.

¹A. DESCAMPS, *Nouvelles plaintes de chargeurs auprès de la FMC*, Journal de la Marine Marchande, 6 septembre 2021.

A. DESCAMPS, *CMA CGM : des résultats à l'image d'une année 2021 phénoménale*, Journal de la Marine Marchande, 4 mars 2022.

C. GOLHEN, *L'assujettissement d'un tiers à une clause attributive de juridiction*, LexisNexis Procédure n°6, 2008.

- R.L KILPATRICK, *The Joint and Several Liability of 'Merchants' Under Maritime Bills of Lading*, Journal of Maritime Law and Commerce (JMLC), 2016.
- M. LECLERC, *Les distributeurs face à la surchauffe du transport maritime*, LSA Conso, 27 mai 2022.
- S. LOOTGIETER, *De quelques problèmes récents en matière de surestaries de conteneurs*, DMF n°829, 1^{er} novembre 2020.
- G. MAGRATH, *FMC investigates ONE over Merchant Clause Suit*, Forwarderlaw, 14 janvier 2022
- H. MANAADIAR, *FMC questions definition of "merchant" in carrier bill of lading*, Shipping and Freight Ressources, 9 octobre 2020.
- M. OUDIN, *Un droit européen... pour quel contrat ? Recherches sur les frontières du contrat en droit comparé*, Revue internationale de droit comparé, 2007, p.487-489
- F. PETIT, *La nature de l'action du transporteur impayé du prix du transport contre l'expéditeur et le destinataire de l'article L.132-8 du Code de commerce*, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n°26, 24 juin 2004.
- F.X. PIERRONET, *La clause Himalaya : fondement et application*, Revue Juridique Neptunus, 1997
- L. RIDDECK, *A Rare Judicial Look at the Contracts (Rights of Third Parties) Act*, REED SMITH, 2014
- S. SANA-CHAILLE DE NERE, *La loi applicable à la responsabilité du chargeur*, DMF n°699, 1^{er} janvier 2020
- Y. TASSEL, *Point de départ de la prescription annale de l'action dirigée contre l'entrepreneur de manutention maritime en cas de retour à l'expéditeur de la marchandise endommagée. Clause Himalaya du connaissement.*, DMF n°705, 1er juillet 2009
- J. TRAPPE, *Chronique de jurisprudence allemande*, DMF n°511, 1^{er} décembre 1991
- J. VALLANSAN, *La grande distribution et le paiement du prix du transport (pour une autre lecture de l'article 101 nouveau du Code de commerce*, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n°37, 14 septembre 2000.
- A. VAN STEENDERER, *The Merchant Clause – Who is "Merchant"?*, ForwarderLaw, 29 septembre 2014.
- B. WHITTAKER et B. FLYNN, *Contracts (rights of third parties) act 1999*, STEVENS & BOLTON LLP, 6 mai 2013
- R. DE WIT, *A propos de la responsabilité imposée aux tiers par des clauses définissant le « marchand » ('Merchant Clause') dans les contrats de transport maritime*, DMF n°829, 1er novembre 2020.
- Surestaries : colère marocaine face aux ténors du conteur*, Le Marin, Ouest France, 29 octobre 2014

V. COMMENTAIRES DE JURISPRUDENCES

Cour d'appel d'Aix-en-Provence (2^{ème} ch.), 22 février 2007, n°05-04798, obs. DMF n°694, 1^{er} juillet 2008

Trib. Com. Marseille, 25 juin 2010 ; Sté CMA/CGM contre Sté Extraco, obs. BTL n°3328, 26 juillet 2010.

Cour d'appel de Rouen (Ch. Prox), 10 septembre 2020, n°19/03761, note G. PIETTE, DMF n°835, 2021

Cour de cassation, première chambre civile, 30 septembre 2020, n°19-16.866, obs C. BLOCH, DMF n°830, 2020.

Cour d'appel de Versailles, 5 août 2021, n°19/08205, note G. PIETTE, DMF n°841, 2021

Cour d'appel de Paris (Ch. Com. Internationale), 28 septembre 2021, n°21/06672, note J. HA NGOC, DMF n°843, 2022

VI. SITES INTERNET

Dictionnaire juridique :

<https://www.dictionnaire-juridique.com>

Federal Maritime Commission :

<https://www.fmc.gov/>

Fiata International Federation of Freight Forwards :

<https://fiata.org/>

Journal de la Marine Marchande :

<https://www.journalmarinemarchande.eu/>

Le Marin :

<https://lemarin.ouest-france.fr/>

Union TLF :

<https://e-tlf.com/>

Transporteurs maritimes :

CMA CGM :

<https://www.cma-cgm.fr/>

COSCO SHIPPING LINES :

<https://lines.coscoshipping.com/home>

MAERSK :

<https://www.maersk.com/>

Mediterranean Shipping Company (MSC) :

<https://www.msc.com/>

TABLE DES MATIERES

REMERCIEMENTS.....	5
TABLE DES ABREVIATIONS.....	7
INTRODUCTION	11
PARTIE I. LA VALIDITE D'UN MECANISME ORIGINAL.....	19
TITRE I. L'ADAPTATION AU TRANSPORT MARITIME D'UN MECANISME CLASSIQUE DE SOLIDARITE PASSIVE	20
Chapitre 1. La solidarité passive, un mécanisme classique en droit commun..	20
Section 1. La notion de solidarité passive, principes, sources et conséquences	20
Section 2. L'importance du mécanisme, création d'une présomption de solidarité en matière commerciale.....	23
Chapitre 2. La clause Merchant, adaptation d'une solidarité passive préexistante en droit des transports.....	26
Section 1. La garantie de l'article L.132-8, sorte de mécanisme de solidarité passive en droit des transports terrestres.....	26
Section 2. La clause Merchant, mécanisme a priori classique de solidarité passive.....	31
TITRE II. L'ORIGINALITE DE LA CLAUSE MERCHANT : UNE DOUBLE EXTENSION CONTRACTUELLE, POTENTIELLE SOURCE D'INVALIDITE	34
Chapitre 1. L'originalité de la clause Merchant, la mise en place d'un double élargissement contractuel.....	35
Section 1. L'élargissement contractuel des débiteurs potentiels.....	35
Section 2. Le Marchand, codébiteur solidaire d'un ensemble d'obligations...	41
Chapitre 2. Les problématiques liées à la validité d'un tel mécanisme	51
Section 1. Une clause susceptible de créer un déséquilibre significatif au regard	

du contrat d'adhésion.....	51
Section 2. Une clause contraire à l'article 4.3 de la Convention de Bruxelles..	54
PARTIE II. L'OPPOSABILITE DE LA CLAUSE MERCHANT, PRINCIPE ET MISE EN PRATIQUE.....	57
TITRE I. LA CLAUSE MERCHANT, OPPOSABLE AUX SEULES PARTIES AU CONTRAT DE TRANSPORT.....	58
Chapitre 1. Une opposabilité limitée aux seules parties en lien contractuel avec le transporteur, la primauté du principe de la relativité des contrats	58
Section 1. L'effet relatif des contrats, un principe souverain.....	59
Section 2. L'opposabilité de la clause Merchant aux parties au contrat.....	68
Chapitre 2. L'inopposabilité de la clause Merchant aux tiers au contrat, en l'absence d'adhésion et d'acceptation spéciale	75
Section 1. La démonstration d'un intérêt sur la marchandise, insuffisante à prouver la qualité de partie au contrat.....	75
Section 2. La nécessaire adhésion du tiers au contrat de transport et le rejet des autres arguments.....	78
TITRE II. Une application concrète de la clause Merchant : l'exemple des surestaries de conteneurs	89
Chapitre 1. Les surestaries de conteneur, parfait exemple pour illustrer les bénéfices pour le transporteur de l'existence d'une telle clause.....	90
Section 1. Les surestaries, révélatrices d'un comportement parfois abusif des transporteurs.....	90
Section 2. La non-utilisation de son privilège par le transporteur.....	93
CHAPITRE 2. La nécessaire régulation de l'opposabilité de la clause Merchant	
Section 1. Une opposabilité devant se limiter aux seules parties au contrat....	95
Section 2. La non application de la clause à l'égard des tiers.....	97
CONCLUSION.....	99
BIBLIOGRAPHIE.....	102

ANNEXES

Annexe I. Bill of Lading CMA CGM Terms and Conditions

Annexe II. Maersk Terms for Carriage

Annexe III. MSC Carrier Terms

Annexe IV. Cosco Terms and Conditions

ANNEXE I

BILL OF LADING CMA CGM Terms and Conditions

1. DEFINITIONS

In this Bill of Lading the terms :

“Bill of Lading”	means the present document whether called Bill of Lading, Paperless Bill of Lading or Waybill and whether issued in paper form or electronically.
“Carriage”	means the whole or any part of the operations and services undertaken by the Carrier in respect of the Goods.
“Carrier”	means the Party on whose behalf this Bill of Lading is issued.
“Clean”	means for Merchant’s stuffed and sealed Containers, a Container received in apparent good order and condition. In no circumstances is a representation made as to the weight, contents, measure, quantity, quality, description, condition, marks or value of the Goods.
“Combined Transport”	arises if the Place of Receipt and/or the Place of Delivery are indicated on the back hereof in the relevant spaces.
“Container”	includes any container, trailer, transportable tank, flat or pallet, or any similar article used to consolidate Goods and any equipment thereof or connected thereto.
“Freight”	means all charges payable to the Carrier in accordance with Applicable Tariff of this Bill of Lading, including without limitation, storage, demurrage, detention and reefer services.
“Goods”	means the whole or any part of the cargo received from the Shipper and includes any equipment or Container not supplied by or on behalf of the Carrier.
“Hague Rules”	means the provisions of the International Convention for the Unification of Certain Rules relating to Bills of Lading signed at Brussels on 25th August, 1924 and includes the amendments by the Protocols signed at Brussels on 23rd February, 1968 and 21st December, 1979, but only if such amendments are compulsorily applicable to this Bill of Lading.
“Holder”	means any Person for the time being in possession of this Bill of Lading by reason of the consignment of the Goods or the endorsement of this Bill of Lading or otherwise.
“Indemnify”	includes defend, indemnify and hold harmless.
“Merchant”	includes the Shipper, Holder, Consignee, Receiver of the Goods, any Person owning or entitled to the possession of the Goods or of this Bill of Lading and anyone acting on behalf of any such Person.
“On board”	on the back of this Bill of Lading means on board any of the first mode of transportation used or procured by the Carrier, including rail, road, water and air transport.
“Person”	includes an individual, group, company or other entity.
“Port to Port”	arises if the Carriage is not Combined Transport.
“Sub-Contractors”	includes owners and operators of any Vessels (other than the Carrier), stevedores, terminal and groupage operators, Underlying Carriers, road and rail transport operators and any independent contractor employed by the Carrier in performance of the Carriage.
“Underlying Carrier”	includes any water, rail, motor, air or other Carrier utilised by the Carrier for any part of the transportation covered by the Bill of Lading.
“US COGSA”	means the United States Carriage of Goods by Sea Act, 46 U.S.C. App. 1300 et seq. as enacted 1936 and any subsequent recodification thereto.
“Vessel”	means the intended ship, craft, lighter, barge, feeder or ocean vessel named on the back hereof and any ship, craft, lighter, barge, feeder or other ocean vessel which is or shall be substituted, in whole or in part, for that vessel.

2. CARRIER’S TARIFF

Where the Carrier has set up applicable tariff (hereinafter the "Applicable Tariff") to the Carriage, the Terms and Conditions of the Carrier's Applicable Tariff are incorporated herein. Particular attention is drawn to the Terms and Conditions therein relating to Container and vehicle demurrage. Copies of the relevant provisions of the Applicable Tariff are obtainable from the Carrier or its agents upon request or on Carrier's website www.cma-cgm.com. In the case of inconsistency between this Bill of Lading and the Applicable Tariff, this Bill of Lading shall prevail.

3. REMITTANCE AND ACCEPTANCE OF THE BILL OF LADING

The Bill of Lading shall be sent or released to the Merchant at its sole risk, expense and responsibility and shall be deemed remitted to the Merchant upon sending physically or electronically. In accepting this Bill of Lading, the Merchant agrees to be bound by all provisions, exceptions, terms and conditions on the face and back hereof, whether written, typed, stamped or printed, as fully as if signed by the Merchant, notwithstanding any contrary custom or privilege, and unless otherwise specifically agreed in writing between the Carrier and the Merchant, Merchant agrees that all agreements or Freight engagements for and in connection with the Carriage of the Goods are superseded by the Bill of Lading, including any previous engagements between the Merchant and the Carrier, its agents, Sub-Contractors, employees, captains or Vessels and acknowledges that the said provisions, exceptions, terms and conditions supersede its own general terms and conditions and/or all similar documents. Merchant consents to the Carrier sharing information and data contained in the Bill of Lading and/or related to the performance of the Carriage of the Goods with third parties.

4. WARRANTY

The Merchant warrants that in accepting this Bill of Lading it is, or has the authority of, the Person owning or entitled to the possession of the Goods and this Bill of Lading.

5. NON VESSEL OPERATING COMMON CARRIER (NVOCC)

If the Merchant is a Non Vessel Operating Common Carrier (NVOCC), and has issued, or intends to issue, other contracts of Carriage to third parties covering the Goods, or part of the Goods, carried under this Bill of Lading, said NVOCC hereby warrants and guarantees that all contracts of Carriage issued by him in respect of the Goods under this Bill of Lading shall incorporate the Terms and Conditions of this Bill of Lading. Should the said NVOCC fail to incorporate those Terms and Conditions, the NVOCC shall indemnify the Carrier, its servants, agents and Sub-Contractors against all resulting consequences.

6. CARRIER'S RESPONSIBILITY AND CLAUSE PARAMOUNT

(1) Port-to-Port Shipment

When loss or damage has occurred between the time of loading of the Goods by the Carrier, or any Underlying Carrier, at the Port of Loading and the time of discharge by the Carrier, or any Underlying Carrier, at the Port of Discharge, the responsibility of the Carrier shall be determined in accordance with the Hague Rules or any national law incorporating or making the Hague Rules, or any amendments thereto, compulsorily applicable to this Bill of Lading. The Carrier shall be under no liability whatsoever for loss of or damage in connection with the Goods, howsoever occurring, if such loss or damage arises prior to loading onto or subsequent to the discharge from the Vessel carrying the Goods. Where any applicable compulsory law provides to the contrary of the foregoing, the Carrier shall nonetheless have the benefit of every right, defence, limitation, if lower, and liberty in the Hague Rules during such additional compulsory period of responsibility, notwithstanding that the loss or damage did not occur at sea. Notwithstanding anything else in this Bill of Lading to the contrary, on shipments to or from the United States (as defined by USCOGSA), the rights and liabilities of the parties shall be subject exclusively to US COGSA which shall also govern before the Goods are loaded on and after they are discharged from the Vessel provided, however, that the Goods at said times are in the custody of the Carrier or any Sub-Contractor.

(2) Combined Transport

With the exceptions of subclauses 6(2)(b) and (c), the liability for rail or road Carriage within a State shall be determined in accordance with the internal law of such State and/or any International Convention which is compulsorily applicable by the laws of such State. In the absence of such compulsory laws or convention the Carrier shall be under no liability whatsoever for loss of or damage in connection with the Goods, howsoever occurring.

With respect to road Carriage between countries in Europe liability shall be determined in accordance with the Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road (CMR), dated 19th May 1956; and during rail Carriage between countries in Europe according to the International Agreement on Railway Transports (CIM), dated 25th February 1961 (or any amendments to this Convention or Agreement). With respect to Combined Transportation from, to or within the United States when the Goods are in the custody of the Carrier, or any Underlying Carrier, such Combined Transport will be governed by the provisions of Clause 6(1).

In the event Clause 6(1) is held inapplicable to such Combined Transportation from, to or within the United States, then Carrier's liability will be governed by, and be subject to, the Terms and Conditions of the Underlying Carriers Bill of Lading and/or, where applicable, the ICC Uniform Bill of Lading together with the Underlying Carrier's Tariff which shall be incorporated herein. Notwithstanding the foregoing, in the event there is a private contract of Carriage between the Carrier and any Underlying Carrier, such Combined Transportation will be governed by the Terms and Conditions of said contract which shall be incorporated herein as if set forth at length and copies of said contract(s) shall be available to the Merchant at any office of the Carrier upon request.

Except as provided in Clause 6(2)(a) to 6(2)(d) supra, the Hague Rules as per Clause 6(1) shall apply to Combined Transport outside the United States where US COGSA is not compulsory applicable.

In any event, the Carrier shall always be relieved of liability for loss or damage occurring during the Carriage if such loss or damage was caused by any cause or event which the Carrier could not have avoided and the consequences of which he could not have reasonably prevented and Carrier's liability shall never exceed One Euro per kilo of the Goods lost or damaged.

(3) Agency

Whenever the Carrier undertakes to accomplish any act, operation or service not initially agreed or mentioned on this Bill of Lading, he shall act as Merchant's agent and shall be under no liability whatsoever for any loss or damage to the Goods or any direct, indirect or consequential loss arising out of or resulting from such act, operation, or service. If, for any reason whatsoever, the Carrier is denied the right to act as agent as mentioned above, its liability for loss, damage or delays shall be determined in accordance with this Bill of Lading.

(4) Subrogation

When any claims are paid by the Carrier to the Merchant, the Carrier shall be automatically subrogated to all rights of the Merchant against any other third party, including Underlying Carriers and Sub-Contractors, on account of such payment.

7. NOTICE OF CLAIM AND TIME FOR SUIT

Unless notice of loss or damage to the Goods specifying or describing the exact nature of such loss or damage is given in writing to the Carrier at the Port of Discharge or Place of Delivery before or at the time of delivery of the Goods or, if the loss or damage is not apparent, within three (3) consecutive days after delivery, the Goods shall be deemed to have been delivered as described in this Bill of Lading. In any event the Carrier and its Sub-Contractors shall be discharged from all liability in respect of nondelivery, mis-delivery, delay, loss or damage unless suit is brought within one (1) year after delivery of the Goods or the date when the Goods should have been delivered.

8. LIABILITY PROVISIONS

(1) Basis of Compensation

Without prejudice to any applicable limitation of liability in accordance with the provision set forth in Clause 6 hereof, the basis of compensation shall be limited to the value of the Goods so damaged or lost (excluding insurance, custom fees, taxes, Freight and retail value). The value of the Goods shall be determined by reference to the commercial invoice or the custom declaration. In no circumstance whatsoever, the Carrier shall be responsible for indirect damage, loss of profit or consequential damage.

Where compensation is payable, the Carrier is entitled to deduct therefrom any sum then due or which at any time thereafter may become due to the Carrier by the Merchant under this Bill of Lading or under any agreement or contract between the Carrier and the Merchant. The Carrier also reserves the right to settle any compensation payable to the Merchant by way of a credit note.

(2) Ad Valorem Liability

The Merchant agrees and acknowledges that the Carrier has no knowledge of the value of the Goods, and that compensation higher than that provided for in this Bill of Lading may not be claimed unless, with the consent of the Carrier, the value of such Goods is declared by the Shipper prior to the commencement of the Carriage and is stated in writing on this Bill of Lading and extra Freight is paid. In such a case, the amount of the declared value shall be substituted for the limits laid down in this Bill of Lading. Any partial loss or damage shall be adjusted pro rata on the basis of such declared value. In any event, the compensation shall not exceed the actual commercial value of the Goods as defined in Clause 8(1).

(3) Delay

The Carrier does not undertake that the Goods shall arrive at the Port of Discharge or Place of Delivery at any particular time or to meet any particular market or use and the Carrier shall in no circumstances whatsoever, and however arising be liable for direct, indirect or consequential loss or damage caused by delay.

If notwithstanding the foregoing the Carrier is held responsible for any delay, it is hereby expressly agreed that the Carrier's liability shall be limited to the ocean Freight paid under this Bill of Lading for the delayed Goods, exclusive of local charges and/or demurrage.

(4) US COGSA limitation to US carriage

When the Carriage is to or from the United States of America as stipulated in Clause 6(1), and unless the nature and value of the Goods is declared on the back of the Bill of Lading in the condition set out in Clause 8(2), the Carrier's limitation of liability in respect of the Goods, shall not exceed USD 500.00 per Container, package, bundle, pallet, or other unit, or when the Goods are not shipped per Container, package, bundle, pallet or other unit, USD 500.00 per customary Freight units.

9. METHODS AND ROUTES OF CARRIAGE

(1) The Carrier may at any time and without notice to the Merchant, use any means of Carriage whatsoever, transfer the Goods from one conveyance to another, including but not limited to transshipping or carrying them on another Vessel than that named on the back hereof, unpack and remove the Goods which have been packed into a Container and forward them in a Container or otherwise, proceed by any route, place, or port, in its discretion (whether or not the nearest or most direct or customary or advertised route), at any speed, and proceed to or stay at any place or port whatsoever, once or more often and in any order, load or unload the Goods at any place or port (whether or not such port is named overleaf as the Port of Loading or Port of Discharge) and store the Goods at any such place or port, comply with any orders or recommendations given by any government or authority, or any Person acting or purporting to act as or on behalf of such government or authority, or having under the terms of any insurance on any conveyance employed by the Carrier the right to give orders or directions. permit the Vessel to proceed with or without pilots, to tow or be towed or to be dry-docked.

(2) The liberties set out in Clause 9 (1) may be invoked by the Carrier for any purpose whatsoever, whether or not connected with the Carriage of the Goods, including loading or unloading other Goods, bunkering, undergoing repairs, adjusting instruments, picking up or landing any Persons, including but not limited to persons involved with the operation or maintenance of the Vessel and assisting Vessels in all situations. Anything done in accordance with Clause 9 (1) or any delay arising therefrom shall be deemed to be within the contractual Carriage and shall not be a deviation.

(3) By tendering the Goods for Carriage without any written request for Carriage in a specialised Container, or for Carriage otherwisethan in a Container, the Merchant accepts that the Carriage may properly be undertaken in a general-purpose Container.

10. MATTERS AFFECTING PERFORMANCE

If at any time the Carriage is or likely to be affected by any hindrance, risk, delay, difficulty or disadvantage of any kind (other than the inability of the Goods safely or properly to be carried or carried further which is provided for in Clause 24 infra) and howsoever arising (even though the circumstances giving rise to such hindrance, risk, delay, difficulty or disadvantage existed at the time this contract was entered into or the Goods were received for Carriage), the Carrier (whether or not the Carriage is commenced) may, without prior notice to the Merchant and at the sole discretion of the Carrier, either :

carry the Goods to the contracted Port of Discharge or Place of Delivery, whichever is applicable, either by the intended or the alternative route to that indicated in this Bill of Lading or that which is usual for Goods consigned to that Port of Discharge or Place of Delivery. If the Carrier elects to invoke the terms of this Clause 10 (a) hereof, he shall be entitled to charge such additional Freight, including extra war risk charge as the Carrier may determine, or

suspend the Carriage of the Goods and store them ashore or afloat upon the Terms and Conditions of this Bill of Lading and endeavour to forward them as soon as possible, but the Carrier makes no representations as to the maximum period of suspension. If the Carrier elects to invoke the Terms and Conditions of this Clause 10 (b) then, he shall be entitled to charge such additional Freight as the Carrier may determine, or

abandon the Carriage of the Goods and place the Goods at the Merchant's disposal at any place or port which the Carrier may deem safe and convenient, whereupon the responsibility of the Carrier in respect of such Goods shall cease. The Carrier shall nevertheless be entitled to full Freight on the Goods received for Carriage, and the Merchant shall pay any additional costs of the Carriage to, and delivery and storage at, such place or port.

If the Carrier elects to use an alternative route under Clause 10 (a) or to suspend the Carriage under Clause 10 (b) this shall not prejudice its right subsequently to abandon the Carriage under Clause 10 (c).

11. NOTIFICATION AND DELIVERY

(1) Any mention herein of parties to be notified of the arrival of the Goods is solely for information of the Carrier, and failure to give such notification shall not involve the Carrier's liability nor relieve the Merchant of any obligation hereunder.

(2) The Merchant shall take delivery of the Goods within the time provided for in the Carrier's Applicable Tariff (see Clause 2). If the Merchant fails to do so the Carrier shall be entitled, without notice, to unpack the

Goods if packed in Containers and / or to store the Goods ashore, afloat, in the open or under cover, at the sole risk of the Merchant. Such storage shall constitute due delivery hereunder, and thereupon the liability of the Carrier in respect of the Goods stored as aforesaid shall cease, and the costs of such storage (if paid or payable by the Carrier or any agent or Sub-Contractor of the Carrier) shall forthwith upon demand be paid by the Merchant to the Carrier.

(3) If, whether by act or omission, the Merchant directly or indirectly prevents, delays or hinders the discharge or the delivery of the Goods, any costs, expenses or liability so resulting shall be for its full account.

(4) If the Merchant fails to take delivery of the Goods, the Carrier may, without prejudice to any other rights which he may have against the Merchant, without notice and without any responsibility whatsoever attaching to him, sell, destroy or dispose of the Goods and apply any proceeds of sale in reduction of the sums due to the Carrier from the Merchant in respect of this Bill of Lading.

(5) The Merchant undertakes to mitigate any loss or damage in connection with the Goods and to exhaust all initiatives in this respect. In particular, the Merchant shall propose the Goods for salvage sale to specialized salvage sale companies and websites. If the Merchant fails to prove having undertaken the above actions, it shall lose all rights to claim damages from the Carrier in connection with the Goods.

In the event the Carrier agrees, at the request of the Merchant to amend the Place of Delivery stated herein, (6) the Terms and Conditions of this Bill of Lading shall continue to apply, only to the extent provided by the Applicable Tariff, until the Goods are delivered by the Carrier to the Merchant at the amended Place of Delivery. If the Applicable Tariff does not explicitly provide for the continued application of the Terms and Conditions of the Bill of Lading then the Carrier shall act as agent only to the Merchant in arranging for delivery of the Goods to the amended Place of Delivery but shall then be under no liability whatsoever for loss, damage or delay to the Goods, howsoever arising.

12. FREIGHT

(1) Freight shall be deemed fully earned upon booking of the Goods for the Carriage and shall be paid and non-returnable in any event. Should the Merchant cancel the booking of the Goods for the Carriage, at any time and for any reason whatsoever, he shall be liable for the payment to the Carrier its agents, successors, or assignee, of a cancellation fee equal to the value of the Freight, including all charges, costs and expenses deriving from the cancellation of the booking.

(2) The Merchant's attention is drawn to the stipulations concerning the currency in which the Freight is to be paid, rate of exchange, devaluation and other contingencies relative to Freight in the Applicable Tariff.

(3) Freight has been calculated on the basis of particulars furnished by or on behalf of the Shipper. If the particulars furnished by or on behalf of the Shipper are incorrect, it is agreed that additional Freight shall be payable to the Carrier.

(4) The Merchant shall be responsible for the full payment to the Carrier, its agent, representatives, successors or assignees, of the entire Freight due pursuant to this Bill of Lading on the agreed date and for its full amount, without possible deduction or set off of any sort. Merchant irrevocably agrees to waive any right of set-off between the freight and any amount due under a contractual or tortious claim, which he has or may have against the Carrier and/or its Sub-Contractors, agents, officers, employees or assignees, whether or not the claim is related to the Carriage under this Bill of Lading and without prejudice to its right to file such claim subsequently.

(5) Any Person engaged by the Merchant to perform forwarding services in respect of the Goods shall be considered to be the exclusive agent of the Merchant for all purposes and any payment of Freight to such Person shall not be considered payment to the Carrier in any event. Failure of such Person to pay any part of the Freight to the Carrier shall be considered a default by the Merchant in the payment of Freight.

(6) If the Merchant fails to pay the Freight upon the due date, then, without prejudice to any other right or remedy available to the Carrier, Carrier may at its option either (i) postpone the fulfilment of its own obligations until full payment of the Freight; (ii) charge the Merchant interest on the amount unpaid, by applying per half year, for the first semester of the relevant year, the bid interest rate of the European Central Bank in force as of the 1st of January of the said year and the one in force as of the 1st of July for the second semester of the said year, increased by ten (10) percentage points, until payment is made in full (a part of a month being treated as a full month) plus a lump sum fee of forty (40) Euros for collection costs per issued invoice; (iii) terminate the contract upon expiry of a seven (7) calendar days written notice of the Carrier to the Merchant which has remained without effect. In the event of a payment delay by the Merchant, the Carrier may also for any new delivery, require payment prior to shipment or suspend or cancel the contract or any pending booking order regardless of the conditions that may have been agreed, without incurring any liabilities whatsoever. Whatever the option, the Merchant shall bear all attorneys' fees, bailiffs' fees and judicial costs incurred by the Carrier for the recovery of the unpaid Freight.

(7) Any credit granted by the Carrier to the Merchant shall be subject to the Carrier's Standard Credit Terms, available upon request or on the website (link : <http://www.cma-cgm.com/products-services/shipping-guide/bl-clauses>).

(8) The Carrier may assign its rights with respect to Freight and other receivables without prior consent of the Merchant.

13. LIEN

The Carrier its servants or agents shall have a lien on the Goods and any documents related thereto and a right to sell the Goods whether privately or by public auction for all Freight (including additional Freight payable under Clause 12), primage, deadfreight, pre-Carriage and/or inland Carriage whatsoever, demurrage, Container demurrage and storage charges, detention charges, salvage, general average contributions and all other charges and expenses whatsoever which are for the account of the Goods or of the Merchant and for the costs and expenses of exercising such lien and of such sale and also for all previously unsatisfied debits whatsoever due to him by the Merchant. The Carrier, its servants or agents shall also have a lien on the Goods carried under this Bill of Lading and any document relating thereto for all sums including Freight and charges as above mentioned due and outstanding on any other Contracts for the Carriage of Goods concluded between the Carrier, its servants or agents and the Merchant, at any time where such sums or Freight remains due and unpaid. If the goods are unclaimed during a reasonable time, or whenever in the Carrier's opinion, the Goods are likely to become deteriorated, decayed or worthless, the Carrier may, at its discretion without responsibility whatsoever, auction, sell, abandon or otherwise dispose of such Goods solely at the risk and expense of the Merchant. Nothing in this Clause shall prevent the Carrier from recovering from the Merchant the difference between the amount due to him by the Merchant and the amount realised by the exercise of the rights given to the Carrier under this Clause.

14. GENERAL AVERAGE AND SALVAGE

(1) In the event of accident, danger, damage or disaster before or after the commencement of the voyage, resulting from any cause whatsoever, due to negligence or not, for which, or for the consequences of which, the Carrier is not responsible, by statute, contract or otherwise, the Merchant shall contribute with the Carrier in general average to the payment of any sacrifices, losses or expenses of a general average nature that may be made or incurred, and shall pay salvage and special charges incurred in respect of the Goods. All expenses in connection with a general average or salvage act to avoid damage to the environment shall always be considered as general average expenses.

(2) Any general average on a Vessel operated by the Carrier shall be adjusted according to York Antwerp Rules 1994, at any port or place at the option of the Carrier and in any currency at the option of the Carrier. Any general average on a Vessel not operated by the Carrier (whether a seagoing or inland waterways Vessel) shall be adjusted according to the requirements of the operator of that Vessel, in either case the Merchant shall give such cash deposit or other security as the Carrier or the operator may deem sufficient to cover the estimated general average contribution of the Goods before delivery if the Carrier or the operator requires, or, if the Carrier or the operator does not so require, within three months of the delivery of the Goods, whether or not the Merchant had notice of the Carrier's or the operator's lien at the time of delivery. The Carrier shall be under no obligation to exercise any lien for general average contribution due to the Merchant.

(3) Conversion into the currency of the adjustment shall be calculated at the rate prevailing on the date of payment for disbursements and on the date of completion of discharge of the Vessel for allowances,

(4) If a salvaging Vessel is owned or operated by the Carrier, salvage shall be paid for as fully as if the salvaging Vessel or Vessels belonged to strangers.

(5) In the event of the Master considering that salvage services are needed, the Merchant agrees that the Master may act as its agent to procure such services to Goods and that the Carrier may act as its agent to settle salvage remuneration.

(6) If the Merchant contests payment of contribution to general average, salvage, salvage charges and/or special charges to Goods on any grounds whatsoever or fails to make payment of contribution within three months of the issue of the adjustment thereof, whether or not prior security has been provided, the Merchant shall pay interest for the period in excess of three months on the contribution due at two percent per annum above the base lending rate of the central bank of the country in whose currency the adjustment is issued, in addition to the contribution due.

15. BOTH-TO-BLAME COLLISION

If the Vessel comes into collision with another ship as a result of the negligence of the other ship and any act, neglect or default of the Master, Mariner, Pilot or the servants of the Carrier in the navigation or in the management of the Vessel, the Merchant hereunder will indemnify the Carrier against all loss or liability to the other or non-carrying ship or her Owners in so far as such loss or liability represents loss of, or damage to, or any claim whatsoever of the Merchant, paid or payable by the other or non-carrying ship or her Owners to the Merchant and set-off, recouped or recovered by the other or non-carrying ship or her Owners as part of their claim against the carrying Vessel or Carrier. The foregoing provisions shall also apply where the Owners, operators or those in charge of any ship or ships or objects other than, or in addition to, the colliding ships or objects are at fault in respect of a collision or contact.

16. FCL MULTIPLE BILLS OF LADING

(1) Goods will only be delivered in a Container to the Merchant if all Bills of Lading in respect of the contents of the Container have been surrendered authorizing delivery to a single Merchant at a single Place of Delivery. In the event that this requirement is not fulfilled the Carrier may unpack the Container and, in respect of Goods for which Bills of Lading have been surrendered, deliver them to the Merchant on a LCL basis. Such delivery shall constitute due delivery hereunder, but will only be effected against payment by the Merchant of LCL Service Charges and any charges appropriate to LCL Goods (as laid down in the Tariff) together with the actual costs incurred for any additional services rendered.

(2) If this is an FCL multiple Bill of Lading (as evidenced by the qualification of the tally acknowledged overleaf to the effect that it is "One of part cargoes in the Container"), then the Goods detailed overleaf are said to comprise part of the contents of the Container indicated. If the Carrier is required to deliver the Goods to more than one Merchant and if all or part of the total Goods within the Container consists of bulk Goods or inappropriate Goods or is or becomes mixed or unmarked or unidentifiable, the Holders of Bills of Lading relating to Goods within the Container shall take delivery thereof (including any damaged portion) and bear any shortage in such proportions as the Carrier shall in its absolute discretion determine, and such delivery shall constitute due delivery hereunder.

17. DESCRIPTION OF GOODS AND NOTIFICATION

The Carrier, its Agents and servants shall not in any circumstances whatsoever be under any liability for insufficient packing or inaccuracies, obliteration or absence of marks, numbers, addresses or description, nor for mis-delivery due to marks or countermarks or numbers, nor for failure to notify the Consignee of the arrival of the Goods, any custom of the port to the contrary notwithstanding.

18. OPTIONAL STOWAGE AND DECK CARGO

(1) The Goods may be packed by the Carrier in Containers and consolidated with other Goods in Containers.

(2) Goods, whether or not packed in Containers, may be carried on deck or under deck without notice to the Merchant. In the absence of the mention "under deck" on the back hereof, or any similar mention, the Goods shall be presumed carried on ship's deck. All such Goods whether carried on deck or under deck, shall participate in general average and shall be deemed to be within the definition of Goods for the purposes of The Hague Rules or US COGSA and shall be carried subject to those Rules.

(3) In the event the Goods which are stated on the back hereof as being carried on deck (or in the event of the absence of the mention "under deck" or any similar mention), and which are so carried, the Hague Rules shall not apply and the Carrier shall be under no liability whatsoever for loss, damage or delay, howsoever arising, and whether or not caused by the negligence on the part of the Carrier, its servants, Agents or Sub-Contractors. If Carrier's liability is anyway implicated, the liability of the Carrier shall be limited according to the Terms and Conditions of this contract and otherwise to the Hague Rules, Hague and Visby Rules or the US COGSA rules, whichever is applicable under the article 6 of the Bill of Lading.

19. LIVE ANIMALS

The Hague Rules shall not apply to the Carriage of live animals, which are carried at the sole risk of the Merchant. The Carrier shall be under no liability whatsoever for any injury, illness, death, delay or destruction howsoever arising. Should the Master in its sole discretion consider that any live animals likely to be injurious to any other live animal or any Person or property on board, or to cause the vessel to be delayed or impeded in the prosecution of the Carriage, such live animal may be destroyed and thrown overboard without any liability attaching to the Carrier. The Merchant shall indemnify the Carrier against all or any extra costs incurred for any reason whatsoever in connection with the Carriage of any live animal.

20. DANGEROUS GOODS

(1) No Goods which are or may become dangerous, inflammable or damaging (including radio-active materials), or which are or may become liable to damage any property whatsoever, shall be tendered to the Carrier for Carriage without its express consent in writing, and without the Container as well as the Goods themselves being distinctly marked on the outside so as to indicate the nature and character of any such Goods and so as to comply with any applicable laws, regulations or requirements. If any such Goods are delivered to the Carrier without such written consent and/or marking, or if in the opinion of the Carrier the Goods are liable or deemed liable to become of dangerous, inflammable or damaging nature, they may at any time be destroyed, disposed of, abandoned, or rendered harmless without compensation to the Merchant and without prejudice to the Carrier's right to Freight.

(2) The Merchant undertakes to provide the Carrier with all accurate and up to date detailed information related to the nature, dangerousness, and stowage, storage and transportation of such Goods and that such Goods are packed stowed and stuffed in a manner adequate to withstand the risks of Carriage having regard to their nature and in compliance with all laws or regulations which may be applicable during the Carriage.

(3) Whether or not the Merchant was aware of the nature of the Goods, the Merchant shall indemnify the Carrier against all claims, losses, damages or expenses arising in consequence of the Carriage of such Goods.

(4) Nothing contained in this Clause shall deprive the Carrier of any of its rights provided for elsewhere.

21. PERISHABLE GOODS

(1) Goods of a perishable nature shall be carried in ordinary Containers without special protection, services or other measures unless there is noted on the reverse side of this Bill of Lading that the Goods will be carried in a refrigerated, heated, electrically ventilated or otherwise specially equipped Container or are to receive special attention in any way. The Merchant undertakes not to tender for transportation any Goods which require refrigeration without giving written notice of their nature and the required temperature setting of the thermostatic controls before receipt of the Goods by the Carrier in case of refrigerated Container(s) packed by or on behalf of the Merchant. The Merchant undertakes that the Goods have been properly stowed in the Container and that the thermostatic controls have been adequately set by him before receipt of the Goods by the Carrier and, if necessary, that the Goods have been pre-chilled before the loading into the Container. The Merchant's attention is drawn to the fact that refrigerated Containers are not designed to freeze down Goods which have not been presented for stuffing at or below its designated carrying temperature and the Carrier shall not be responsible for the consequences of cargo presented at a higher temperature than that required for the transportation. If the above requirements are not complied with the Carrier shall not be liable for any loss of or damage to the Goods howsoever arising. The Merchant's attention is also drawn to the fact that refrigerated containers are not designed to automatically monitor and control humidity levels and cannot increase humidity levels in the container. Unless specific instructions concerning humidity levels are given by the Merchant, and accepted by the Carrier, Carrier does not guarantee and shall not be responsible for the maintenance of any level of humidity inside the Container.

(2) The term "apparent good order and condition" when used in this Bill of Lading with reference to Goods which require refrigeration does not mean that the Goods, when received were verified by the Carrier as being at the designated carrying temperature.

(3) The Merchant is free to use its own temperature recording device. In no circumstance shall the Carrier be under any obligation to release the extracted data log records of the Container itself to the Merchant or any other Person.

22. INSPECTION OF THE GOODS

(1) If by order of the authorities at any place, a Container has to be opened for the Goods to be inspected, the Carrier will not be liable for any loss or damage incurred as a result of any opening, unpacking, inspection or re-packing. The Carrier shall be entitled to recover the cost of such opening, unpacking, inspection and re-packing from the Merchant.

(2) By tendering the Goods for Carriage, the Merchant authorises the Carrier to open the Container at its sole discretion and to proceed with the inspection and weighing of the Goods. Should the Goods be misdeclared, the Carrier reserves its right to stop the transport at any time according to Clause 10 of the Bill of Lading without prejudice to the Carrier's other rights including those under Clauses 25 and 26 of the Bill of Lading.

(3) In no circumstance whatsoever, the Carrier shall be liable for any loss, damage or delay howsoever arising from any action taken under this Clause.

23. MERCHANT-STUFFED CONTAINERS

If a Container has not been stuffed by or on behalf of the Carrier:

(1) The Carrier shall not be liable for loss of or damage to the Goods caused by: the manner in which the Goods has been packed, stowed, stuffed or secured, or the unsuitability of the Goods for Carriage in the Container supplied, or the unsuitability, the defective condition of the Container or the incorrect setting - ventilation or any other refrigeration control thereof - provided that, if the Container has been supplied by or on behalf of the Carrier, this unsuitability or defective condition would have been apparent upon inspection by the Merchant at or prior to the time when the Container was stuffed, or

Stuffing refrigerated Goods that are not at the correct temperature for Carriage, or condensation.

The Merchant is responsible for the packing and sealing of all Merchant-stuffed Containers and, if a Merchant-stuffed Container is delivered by the Carrier with its original seal as affixed by the Merchant intact, the Carrier shall not be liable for any shortage of Goods ascertained at delivery.

The Merchant shall indemnify the Carrier against any loss, damage, liability or expense whatsoever and howsoever arising caused by one or more of the matters referred to in Clause 23(1), save that, if the loss, damage liability or expense was caused by a matter referred to in Clause 23(1)(c), the Merchant shall not be liable to indemnify the Carrier in respect thereof unless the provision referred to in that Clause applies.

24. CARRIAGE AFFECTED BY CONDITION OF GOODS

If it appears at any time that, due to their condition, the Goods cannot safely or properly be carried (or carried further), either at all or without incurring any additional expense or taking any measure(s) in relation to the Container or the Goods the Carrier may without notice to the Merchant (but as its agent only) take any measure(s) and/or incur any additional expense to carry or to continue the Carriage thereof, and/or sell or dispose of the Goods, and/or abandon the Carriage and/or store them ashore or afloat, under cover or in the open, at any place, whichever the Carrier, in its absolute discretion, considers most appropriate, which abandonment, storage, sale or disposal shall be deemed to constitute due delivery under this Bill of Lading. The Merchant shall indemnify the Carrier against any additional expense and liability so incurred.

25. DESCRIPTION OF GOODS

(1) This Bill of Lading shall be prima facie evidence of the receipt by the Carrier from the Shipper in apparent good order and condition, except as otherwise noted, of the total number of Containers or other packages or units indicated in the box on the back hereof entitled "Total No of Containers / Packages received by the Carrier".

(2) Except as provided in Clause 25 (1), no representation is made by the Carrier as to the weight, contents, measure, quantity, quality, description, condition, marks, numbers or value of the Goods, and the Carrier shall be under no responsibility whatsoever in respect of such description or particulars.

(3) If any particulars of any Letter of Credit and/or Import Licence and/or Sale Contract and/or Invoice or order number and/or details of any contract to which the Carrier is not a party are shown on the back of this Bill of Lading, such particulars are included solely at the request of the Merchant for its convenience. The Merchant agrees that the inclusion of such particulars shall not be regarded as a declaration of value and in no way increases the Carrier's liability under this Bill of Lading. The Merchant further agrees to indemnify the Carrier against all consequences of including such particulars in this Bill of Lading. The Merchant acknowledges that, except when the provisions of Clause 8 (2) apply, the value of the Goods is unknown to the Carrier.

(4) The Merchant warrants to the Carrier that the particulars relating to the Goods as set out overleaf have been checked by the Merchant on receipt of this Bill of Lading and that such particulars, and any other particulars furnished by or on behalf of the Merchant, are adequate and correct. The Merchant also warrants that the Goods are lawful Goods and contain no contraband, drugs or other illegal substances or stowaways, and that the Goods will not cause loss, damage or expense to the Carrier, or to any other cargo.

(5) Without prejudice to any other rights and defences afforded by the Bill of Lading - and irrespective of any loss, damages, fines and expenses suffered or incurred by the Carrier that may always be claimed by virtue of clause 26 - in case of any failure of the Merchant to comply with the clause 25 (4), the Carrier shall be entitled to charge the Merchant at any time (i) an amount of USD 2,000 as processing and administrative fees per Container or for non-containerized Goods per Bill of Lading in addition to (ii) a misdeclaration fee of either USD 15,000 per Container or for non-containerized Goods per Bill of Lading in respect of dangerous Goods cargo, or USD 5,000 per Container or per Bill of Lading for non-containerized Goods in respect of non-dangerous Goods cargo.

26. SHIPPER'S / MERCHANT'S RESPONSIBILITY

(1) All of the Persons coming within the definition of Merchant in Clause 1 shall be jointly and severally liable to the Carrier for the due fulfilment of all obligations undertaken by the Merchant in this Bill of Lading, and remain so liable throughout Carriage notwithstanding their having transferred this Bill of Lading and/or title to the Goods to any third party. Such liability shall include but not be limited to court costs, expenses and attorney's fees incurred in collecting charges and sums due to the Carrier.

(2) The Merchant warrants to the Carrier that the particulars relating to the Goods as set out overleaf have been checked by the Merchant on receipt of this Bill of Lading and that such particulars, and any other particulars furnished by or on behalf of the Merchant, are adequate and correct. The Merchant also warrants that the Goods are lawful Goods and contain no contraband, drugs or other illegal substances or stowaways, and that the Goods will not cause loss, damage or expense to the Carrier, or to any other cargo.

(3) The Merchant shall indemnify the Carrier against all loss, damage, fines and expenses arising or resulting from any breach of any of the warranties in Clause 26 (2) hereof or from any other cause in connection with the Goods for which the Carrier is not responsible.

(4) The Merchant shall comply with all regulations or requirements of customs, port and other authorities, with the provisions of applicable anticorruption laws, including but not limited to the United Nations Convention against Corruption (2005), the U.S Foreign Corrupt Practices Act of 1977, the UK Bribery Act of 2010, with the applicable economic sanctions regulations, including but not limited to the ones published by the United States, European Union, United Nations and United Kingdom. The Merchant further represents and warrants that it is not listed or detained/controlled by an entity listed by the United States, European Union, United Nations or United Kingdom as a "Blocked Person", "Denied Person", "Specially Designated National". The Merchant shall bear and pay all duties, taxes, fines, imposts, expenses or losses (including, without prejudice to the generality of the foregoing, Freight for any additional Carriage undertaken) incurred or suffered by reason of any failure to so comply, or by reason of any illegal, incorrect or insufficient marking, numbering or addressing of the Goods, or the discovery of any drugs, narcotics or other illegal substances

within Containers packed by the Merchant or inside Goods supplied by the Merchant or any stowaways discovered inside the Container and shall indemnify the Carrier in respect thereof.

(5) The Merchant is responsible for returning any empty Container, with interior clean, free of any dangerous goods placards, labels or markings, at the designated place. The Carrier is entitled to collect a deposit from the Merchant at the time of release of the Container which shall be remitted as security for payment of any sums due to the Carrier, in particular for payment of all Freight and may be kept by the Carrier fully or partially. In no case shall this deposit accrue any interest.

(6) Containers released into the care of the Merchant for packing, unpacking or any other purpose whatsoever are at the sole risk of the Merchant until redelivered to the Carrier. The Merchant shall indemnify the Carrier of all loss, damage, injury, fines or expenses caused or incurred by to such Containers whilst in Merchant control and/or until redelivery to the Carrier. Merchants are deemed to be aware of the dimensions of any Containers released to them.

27. SUB-CONTRACTING AND INDEMNITY

(1) The Carrier shall be entitled to sub-contract the Carriage on any terms whatsoever.

(2) The Merchant undertakes that no claim or allegation shall be made against any Person whomsoever by whom the Carriage is performed or undertaken (including all Sub-Contractors of the Carrier), other than the Carrier, which imposes or attempts to impose upon any such Person, or any Vessel owned by any such Person, any liability whatsoever in connection with the Goods or the Carriage of the Goods, whether or not arising out of negligence on the part of such Person and, if any such claim or allegation should nevertheless be made, to indemnify the Carrier against all consequences thereof. Without prejudice to the foregoing every such Person shall have the benefit of every right, defence, limitation and liberty of whatsoever nature herein contained or otherwise available to the Carrier as if such provisions were expressly for its benefit; and in entering into this contract, the Carrier, to the extent of these provisions, does so not only on its own behalf but also as agent and trustee for such Persons.

(3) The provisions of Clause 27 (2), including but not limited to the undertakings of the Merchant contained therein, shall extend to claims or allegations of whatsoever nature against other Persons chartering space on the carrying Vessel.

(4) Nothing herein contained shall be construed to limit or to relieve any beneficiaries of this Clause from liability to the Carrier for damage, loss and liability arising or resulting from their fault or neglect.

(5) The Merchant further undertakes that no claim or allegation in respect of the Goods shall be made against the Carrier by any Person other than in accordance with the Terms and Conditions of this Bill of Lading which imposes or attempts to impose upon the Carrier any liability whatsoever in connection with the Goods or the Carriage of the Goods, whether or not arising out of negligence on the part of the Carrier and, if any such claim or allegation should nevertheless be made, to indemnify the Carrier against all consequences thereof.

28. VARIATION OF THE CONTRACT

No servant or agent of the Carrier shall have the power to waive or vary any of the terms of this Bill of Lading, unless such waiver or variation is in writing and is specifically authorised or ratified in writing by the Carrier.

29. VALIDITY

In the event that anything herein contained is inconsistent with any applicable international Convention or national law which cannot be departed from by private contract, the provisions hereof shall to the extent of such inconsistency but no further be null and void.

30. LAW

Except as specifically provided elsewhere herein, **French law** shall apply to the Terms and Conditions of this Bill of Lading, and French law shall also be applied in interpreting the Terms and Conditions hereof, excluding its conflict of law provisions.

31. JURISDICTION

All claims and actions arising between the Carrier and the Merchant in relation with the contract of Carriage evidenced by this Bill of Lading shall be brought before the **Tribunal de Commerce de Marseille** and no other Court shall have jurisdiction with regards to any such claim or action. Notwithstanding the above, the Carrier is also entitled to bring the claim or action before **the Court of the place where the defendant has his registered office**.

ANNEXE II

Maersk Terms for Carriage

1. Definitions

“Carriage” means the whole or any part of the carriage, loading, unloading, handling and any and all other services whatsoever undertaken by the Carrier in relation to the Goods.

“Carrier” means Maersk A/S of 50 Esplanaden, 1263 Copenhagen K, Denmark.

“Container” includes any container (including an open top container), flat rack, platform, trailer, transportable tank, pallet or any other similar article used to consolidate the Goods and any connected equipment.

“Freight” includes all charges payable to the Carrier in accordance with the applicable Tariff and this bill of lading.

“Goods” means the whole or any part of the cargo and any packaging accepted from the Shipper and includes any Container not supplied by or on behalf of the Carrier.

“Hague Rules” means the provisions of the International Convention for the Unification of Certain Rules relating to Bills of Lading signed at Brussels on 25th August 1924.

“Holder” means any Person for the time being in possession of this Bill of Lading or to whom rights of suit and/or liability under this bill of lading have been transferred or vested.

“Merchant” includes the Shipper, Holder, Consignee, Receiver of the Goods, any Person owning or entitled to the possession of the Goods or of this bill of lading and anyone acting on behalf of such Person.

“Multimodal Transport” arises if the Place of Receipt and/or the Place of Delivery are indicated on the reverse hereof in the relevant boxes.

“Ocean Transport” arises if the Carriage is not Multimodal Transport.

“Person” includes an individual, corporation, or other legal entity.

“Subcontractor” includes owners, charterers and operators of vessels (other than the Carrier), stevedores, terminal and groupage operators, road and rail transport operators, warehousemen, and any independent contractors employed by the Carrier performing the Carriage or whose services or equipment have been used for the Carriage and any direct or indirect subcontractors, servants and agents thereof whether in direct contractual privity or not.

“Terms and Conditions” means all terms, rights, defences, provisions, conditions, exceptions, limitations and liberties hereof.

“US COGSA” means the US Carriage of Goods by Sea Act 1936.

“Vessel” means any water borne craft used in the Carriage under this bill of lading which may be a feeder vessel or an ocean vessel.

2. Carrier's Tariff

The terms and conditions of the Carrier’s applicable Tariff are incorporated herein. Attention is drawn to the terms therein relating to free storage time and to container and vehicle demurrage or detention. Copies of the relevant provisions of the applicable Tariff are obtainable from the Carrier upon request. In the case of inconsistency between this bill of lading and the applicable Tariff, the bill of lading shall prevail.

3. Warranty

The Merchant warrants that in agreeing to the Terms and Conditions hereof he is, or has the authority to contract on behalf of, the Person owning or entitled to possession of the Goods and this bill of lading.

4. Sub Contracting

4.1 The Carrier shall be entitled to sub contract on any terms whatsoever the whole or any part of the Carriage.

4.2 It is hereby expressly agreed that:

(a) No Subcontractor, agent or servant shall in any circumstances whatsoever be under any liability whatsoever to the Merchant for any loss, damage or delay of whatsoever kind arising or resulting directly or indirectly from any act, neglect or default on the Subcontractor, agent or servant's part while acting in the course of or in connection with the Goods or the Carriage of the Goods.

(b)

(i) The Merchant undertakes that no claim or allegation whether arising in contract, bailment, tort or otherwise shall be made against any servant, agent, or Subcontractor of the Carrier which imposes or attempts to impose upon any of them or any vessel owned or chartered by any of them any liability whatsoever in connection with the Goods or the Carriage of the Goods whether or not arising out of negligence on the part of such Person. The Subcontractor, agent or servant shall also be entitled to enforce the foregoing covenant against the Merchant; and

(ii) if any such claim or allegation should nevertheless be made, to indemnify the Carrier against all consequences thereof.

(c) Without prejudice to the generality of the foregoing provisions of this clause, every exemption, limitation, condition and liberty contained herein (other than Art III rule 8 of the Hague Rules) and every right, exemption from liability, defence and immunity of whatsoever nature applicable to the Carrier or to which the Carrier is entitled hereunder including the right to enforce any jurisdiction provision contained herein (clause 26) shall also be available and shall extend to every such Subcontractor, agent or servant, who shall be entitled to enforce the same against the Merchant.

4.3 The provisions of clause 4.2(c) including but not limited to the undertaking of the Merchant contained therein, shall extend to all claims or allegations of whatsoever nature against other Persons chartering space on the carrying vessel.

4.4 The Merchant further undertakes that no claim or allegation in respect of the Goods shall be made against the Carrier by any Person other than in accordance with these Terms and Conditions which imposes or attempts to impose upon the Carrier any liability whatsoever in connection with the Goods or the Carriage of the Goods, whether or not arising out of negligence on the part of the Carrier, and if any such claim or allegation should nevertheless be made, to indemnify the Carrier against all consequences thereof.

5. Carrier's Responsibility: Ocean Transport

5.1 Where the Carriage is Ocean Transport, the Carrier undertakes to perform and/or in his own name to procure performance of the Carriage from the Port of Loading to the Port of Discharge. The liability of the Carrier for loss of or damage to the Goods occurring between the time of acceptance by the Carrier of custody of the Goods at the Port of Loading and the time of the Carrier tendering the Goods for delivery at the Port of Discharge shall be determined in accordance with Articles 1-8 of the Hague Rules save as is otherwise provided in these Terms and Conditions. These articles of the Hague Rules shall apply as a matter of contract.

5.2 The Carrier shall have no liability whatsoever for any loss or damage to the Goods, howsoever caused, if such loss or damage arises before acceptance by the Carrier of custody of the Goods or after the Carrier tendering the cargo for delivery. Notwithstanding the above, to the extent any applicable compulsory law provides to the contrary, the Carrier shall have the benefit of every right, defence, limitation and liberty in the Hague Rules as applied by clause 5.1 during such additional compulsory period of responsibility, notwithstanding that the loss or damage did not occur at sea.

5.3 Where US COGSA applies then the provisions stated in the said Act shall govern during Carriage to or from a container yard or container freight station at the Port of Loading before loading on the vessel or at the Port of Discharge before delivery to an inland carrier.

5.4 If the Carrier is requested by the Merchant to procure Carriage by an inland carrier and the inland carrier in his discretion agrees to do so, such Carriage shall be procured by the Carrier as agent only to the Merchant and Carrier shall have no liability for such carriage or the acts or omissions of such inland carrier.

6. Carrier's Responsibility: Multimodal Transport

Where the Carriage is Multimodal Transport, the Carrier undertakes to perform and/or in his own name to procure performance of the Carriage from the Place of Receipt or the Port of Loading, whichever is applicable, to the Port of Discharge or the Place of Delivery, whichever is applicable. The Carrier shall have no liability whatsoever for loss or damage to the Goods occurring before acceptance by the Carrier of custody of the Goods or after the Carrier tendering the Goods for delivery at the applicable points, and, the Carrier shall be liable for loss or damage occurring during the Carriage only to the extent set out below:

6.1 Where the stage of Carriage where loss or damage occurred is not known.

(a) The Carrier shall be relieved of liability for any loss or damage where such loss or damage was caused by:

(i) an act or omission of the Merchant or Person acting on behalf of the Merchant other than the Carrier, his servant, agent or Subcontractor;

(ii) compliance with instructions of any Person entitled to give them;

(iii) insufficient or defective condition of packing or marks;

(iv) handling, loading, stowage or unloading of the Goods by the Merchant or any Person acting on his behalf;

(v) inherent vice of the Goods;

(vi) strike, lock out, stoppage or restraint of labour, from whatever cause, whether partial or general;

(vii) a nuclear incident;

(viii) any cause or event which the Carrier could not avoid and the consequences whereof he could not prevent by the exercise of reasonable diligence.

(b) The burden of proof that the loss or damage was due to a cause(s) or event(s) specified in clause 6.1 shall rest on the Carrier, but if there is any evidence the loss or damage is attributable to one or more cause or event specified in clause 6.1(a)(iii), (iv) or (v), it shall be presumed that it was so caused. The Merchant shall, however, be entitled to prove that the loss or damage was not, in fact, caused either wholly or partly by one or more of these causes or events.

6.2 Where the stage of Carriage where the loss or damage occurred is known notwithstanding anything provided for in clause 6.1 and subject to clause 18, the liability of the Carrier in respect of such loss or damage shall be determined:

(a) if the loss or damage is known to have occurred during Carriage by sea for shipments not to or from the United States of America or waterborne Carriage not in the U.S. by the

Hague Rules Articles 1-8. These articles of the Hague Rules shall apply as a matter of contract; or

(b) if the loss or damage is known to have occurred during any inland carriage not in the U.S. in accordance with the contract of carriage or tariffs of any inland carrier in whose custody the loss or damage occurred or in accordance with clauses 6.1 and clause 7.2(a), whichever imposes lesser liability on the Carrier; or

(c) if the loss or damage is known to have occurred during Carriage by sea, for shipments to or from the United States of America, or waterborne Carriage in the United States of America or Carriage to or from a container yard or container freight station at Port of Loading before loading on the carrying vessel or at the Port of Discharge before delivery to the inland carrier, by the provisions of U.S. COGSA; or

(d) if the loss or damage is known to have occurred during any inland carriage in the U.S., in accordance with the contract of carriage or tariffs of any inland carrier in whose custody the loss or damage occurred or U.S. COGSA whichever imposes lesser liability on the Carrier.

7. Compensation and Liability Provisions

7.1 Subject always to the Carrier's right to limit liability as provided for herein, if the Carrier is liable for compensation in respect of loss of or damage to the Goods, such compensation shall be calculated by reference to the value of the Goods plus Freight and insurance if paid. The value of the Goods shall be determined with reference to the commercial invoice, customs declaration, any prevailing market price (at the place and time they are delivered or should have been delivered), production price or the reasonable value of Goods of the same kind and/or quality.

7.2 Save as is provided in clause 7.3:

(a) the Carrier's liability shall in no event exceed 2 SDR per kilo of the gross weight of the Goods lost, damaged or in respect of which a claim of whatsoever nature arises unless clause 7.2(b) applies;

(b) for shipments to or from the U.S., the liability of the Carrier and/or Vessel shall not exceed USD 500 per Package or customary freight unit, or any lesser limitation afforded per Clause 6.2.

7.3 The Merchant agrees and acknowledges that the Carrier has no knowledge of the value of the Goods and higher compensation than that provided for in this bill of lading may be claimed only when, with the consent of the Carrier, (i) for multimodal shipments from the U.S. where U.S. inland carriage is undertaken, the Merchant elects to avoid any liability limitation provided herein by prepaying extra freight and opting for full liability under the Carmack Amendment by complying with the terms in Carrier's Tariff; and (ii) in all other cases, the Shipper declares and the Carrier states the value of the Goods declared by the Shipper upon delivery to the Carrier has been stated in the box marked "Declared Value" on the reverse of this bill of lading and extra freight paid. In that case, the amount of the declared value shall be substituted for the limits laid down in this bill of lading. Any partial loss or damage shall be adjusted pro rata on the basis of such declared value.

7.4 Nothing in this bill of lading shall operate to limit or deprive the Carrier of any statutory protection, defence, exception or limitation of liability authorised by any applicable laws, statutes or regulations of any country. The Carrier shall have the benefit of the said laws, statutes or regulations as if it were the owner of any carrying Vessel.

8. General

8.1 The Carrier does not undertake that the Goods or any documents relating thereto shall arrive or be available at any point or place at any stage during the Carriage or at the Port of

Discharge or the Place of Delivery at any particular time or to meet any particular requirement of any licence, permission, sale contract, or credit of the Merchant or any market or use of the Goods and the Carrier shall under no circumstances whatsoever and howsoever arising be liable for any direct, indirect or consequential loss or damage caused by delay. If the Carrier should nevertheless be held legally liable for any such direct or indirect or consequential loss or damage caused by delay, such liability shall in no event exceed the Freight paid.

8.2 Save as is otherwise provided herein, the Carrier shall in no circumstances be liable for direct or indirect or consequential loss or damage arising from any other cause whatsoever or for loss of profits.

8.3 Once the Goods have been received by the Carrier for Carriage the Merchant shall not be entitled neither to impede, delay, suspend or stop or otherwise interfere with the Carrier's intended manner of performance of the Carriage or the exercise of the liberties conferred by this bill of lading nor to instruct or require delivery of the Goods at other Port or Place than the Port of Discharge or Place of Delivery named on the reverse hereof or such other Port or Place selected by the Carrier in the exercise of the liberties herein, for any reason whatsoever. The Merchant shall indemnify the Carrier against all claims, liabilities, losses, damages, costs, delays, attorney fees and/or expenses caused to the Carrier, his Subcontractors, servants or agents or to any other cargo or to the owner of such cargo during the Carriage arising or resulting from any impediment, delay, suspension, stoppage or interference whatsoever in the Carriage of the Goods.

8.4 These Terms and Conditions shall govern the responsibility of the Carrier in connection with or arising out of the supplying of a Container to the Merchant whether before, during or after the Carriage.

9. Notice of Loss, Time Bar

Unless notice of loss or damage and the general nature of such loss or damage be given in writing to the Carrier or his agents at the Place of Delivery (or Port of Discharge if no Place of Delivery is named on the reverse hereof) before or at the time of removal of the Goods or if the loss or damage is not apparent within three days thereafter, such removal shall be prima facie evidence of the delivery by the Carrier of the Goods as described in this bill of lading. In any event, the Carrier shall be discharged from all liability whatsoever in respect of the Goods unless suit is brought within one year after their delivery or the date when they should have been delivered.

10. Application of Terms and Conditions

These Terms and Conditions shall apply in any action against the Carrier for any loss or damage whatsoever and howsoever occurring (and, without restricting the generality of the foregoing, including delay, late delivery and/or delivery without surrender of this bill of lading) and whether the action be founded in contract, bailment or in tort and even if the loss, damage or delay arose as a result of unseaworthiness, negligence or fundamental breach of contract.

11. Shipper-Packed Containers

If a Container has not been packed by the Carrier:

11.1 This bill of lading shall be a receipt only for such a Container;

11.2 The Carrier shall not be liable for loss of or damage to the contents and the Merchant shall indemnify the Carrier against any injury, loss, damage, liability or expense whatsoever incurred by the Carrier if such loss of or damage to the contents and/or such injury, loss,

damage, liability or expense has been caused by any matter beyond his control including, inter alia, without prejudice to the generality of this exclusion:

- (a) the manner in which the Container has been packed; or
- (b) the unsuitability of the Goods for carriage in Containers; or
- (c) the unsuitability or defective condition of the Container; or
- (d) the incorrect setting of any thermostatic, ventilation, or other special controls thereof, provided that, if the Container has been supplied by the Carrier, this unsuitability or defective condition could have been apparent upon reasonable inspection by the Merchant at or prior to the time the Container was packed.

11.3 The Merchant is responsible for the packing and sealing of all shipper packed Containers and, if a shipper packed Container is delivered by the Carrier with any original seal intact, the Carrier shall not be liable for any shortage of Goods ascertained at delivery.

11.4 The Shipper shall inspect Containers before packing them and the use of Containers shall be prima facie evidence of their being sound and suitable for use.

12. Perishable Cargo

12.1 Goods, including Goods of a perishable nature, shall be carried in ordinary Containers without special protection, services or other measures unless there is noted on the reverse side of this bill of lading that the Goods will be carried in a refrigerated, heated, electrically ventilated or otherwise specifically equipped Container or are to receive special attention in any way. The Merchant undertakes not to tender for Carriage any Goods which require refrigeration, ventilation or any other specialised attention without giving written notice of their nature and the required temperature or other setting of the thermostatic, ventilation or other special controls. If the above requirements are not complied with, the Carrier shall not be liable for any loss of or damage to the Goods howsoever arising.

12.2 The Merchant should note that refrigerated Containers are not designed

(a) to freeze down cargo which has not been presented for stuffing at or below its designated carrying temperature and the Carrier shall not be responsible for the consequences of cargo being presented at a higher temperature than that required for the Carriage; nor

(b) to monitor and control humidity levels, albeit a setting facility exists, in that humidity is influenced by many external factors and the Carrier does not guarantee the maintenance of any intended level of humidity inside any Container.

12.3 The term "apparent good order and condition" when used in this bill of lading with reference to goods which require refrigeration, ventilation or other specialised attention does not mean that the Goods, when received, were verified by the Carrier as being at the carrying temperature, humidity level or other condition designated by the Merchant.

12.4 The Carrier shall not be liable for any loss of or damage to the Goods arising from latent defects, derangement, breakdown, defrosting, stoppage of the refrigerating, ventilating or any other specialised machinery, plant, insulation and/or apparatus of the Container, Vessel, conveyance and any other facilities, provided that the Carrier shall before and at the beginning of the Carriage exercise due diligence to maintain the Container supplied by the Carrier in an efficient state.

13. Inspection of Goods

The Carrier shall be entitled, but under no obligation, to open and/or scan any package or Container at any time and to inspect the contents. If it appears at any time that the Goods cannot safely or properly be carried or carried further, either at all or without incurring any additional expense or taking any measures in relation to the Container or the Goods, the

Carrier may without notice to the Merchant (but as his agent only) take any measures and/or incur any reasonable additional expense to carry or to continue the Carriage thereof, and/or to sell or dispose of the Goods and/or to abandon the Carriage and/or to store them ashore or afloat, under cover or in the open, at any place, whichever the Carrier in his absolute discretion considers most appropriate, which sale, disposal, abandonment or storage shall be deemed to constitute due delivery under this bill of lading. The Merchant shall indemnify the Carrier against any reasonable additional expense so incurred. The Carrier in exercising the liberties contained in this clause shall not be under any obligation to take any particular measures and shall not be liable for any loss, delay or damage howsoever arising from any action or lack of action under this clause.

14. Description of Goods

14.1 This bill of lading shall be prima facie evidence of the receipt by the Carrier in apparent good order and condition, except as otherwise noted, of the total number of Containers or other packages or units indicated in the box entitled "Carrier's Receipt" on the reverse side hereof.

14.2 No representation is made by the Carrier as to the weight, contents, measure, quantity, quality, description, condition, marks, numbers or value of the Goods and the Carrier shall be under no responsibility whatsoever in respect of such description or particulars.

14.3 The Shipper warrants to the Carrier that the particulars relating to the Goods as set out on the reverse hereof have been checked by the Shipper on receipt of this bill of lading and that such particulars, and any other particulars furnished by or on behalf of the Shipper, are adequate and correct. The Shipper also warrants that the Goods are lawful goods, and contain no contraband, drugs or other illegal substances or stowaways, and that the Goods will not cause loss, damage or expense to the Carrier, or to any other cargo.

14.4 If any particulars of any letter of credit and/or import license and/or sales contract and/or invoice or order number and/or details of any contract to which the Carrier is not a party are shown on the face of this bill of lading, such particulars are included at the sole risk of the Merchant and for his convenience. The Merchant agrees that the inclusion of such particulars shall not be regarded as a declaration of value and in no way increases Carrier's liability under this bill of lading.

15. Merchant's Responsibility

15.1 All of the Persons coming within the definition of Merchant in clause 1, including any principal of such Person, shall be jointly and severally liable to the Carrier for the due fulfilment of all obligations undertaken by the Merchant in this bill of lading.

15.2 The Merchant shall be liable for and shall indemnify the Carrier against all loss, damage, delay, fines, attorney fees and/or expenses arising from any breach of any of the warranties in clause 14.3 or elsewhere in this bill of lading and from any other cause whatsoever in connection with the Goods for which the Carrier is not responsible.

15.3 The Merchant shall comply with all regulations or requirements of customs, port and other authorities, and shall bear and pay all duties, taxes, fines, imposts, expenses or losses (including, without prejudice to the generality of the foregoing Freight for any additional Carriage undertaken) incurred or suffered by reason of any failure to so comply, or by reason of any illegal, incorrect or insufficient declaration, marking, numbering or addressing of the Goods, and shall indemnify the Carrier in respect thereof.

15.4 If Containers supplied by or on behalf of the Carrier are unpacked by or for the Merchant, the Merchant is responsible for returning the empty Containers, with interiors clean, odour free and in the same condition as received, to the point or place designated by

the Carrier, within the time prescribed. Should a Container not be returned in the condition required and/or within the time prescribed in the Tariff, the Merchant shall be liable for any detention, loss or expense incurred as a result thereof.

15.5 Containers released into the care of the Merchant for packing, unpacking or any other purpose whatsoever are at the sole risk of the Merchant until redelivered to the Carrier. The Merchant shall indemnify the Carrier for all loss of and/or damage and/or delay to such Containers, and all liability claims from third parties or costs or fines resulting from Merchant's use of such Containers. Merchants are deemed to be aware of the dimensions and capacity of any Containers released to them.

16. Freight, Expenses and Fees

16.1 Full Freight shall be payable based on particulars furnished by or on behalf of the Shipper. The Carrier may at any time open the Goods or Container(s) and, if the Shipper's particulars are incorrect the Merchant and the Goods shall be liable for the correct Freight and any expenses incurred in examining, weighing, measuring, or valuing the Goods.

16.2 Full Freight shall be considered completely earned on receipt of the Goods by the Carrier and shall be paid and non returnable in any event.

16.3 All sums payable to the Carrier are due on demand and shall be paid in full in United States currency or, at the Carrier's option, in its equivalent in the currency of the Port of Loading or of Discharge or the Place of Receipt or of Delivery or as specified in the Carrier's Tariff.

16.4 The Merchant's attention is drawn to the stipulations concerning currency in which the Freight is to be paid, rate of exchange, devaluation, additional insurance premium and other contingencies relative to Freight in the applicable Tariff. In the event of any discrepancy between Freight (incl. charges etc) items in the bill of lading and any Carrier invoices, the latter shall prevail.

16.5 All Freight shall be paid without any set off, counter claim, deduction or stay of execution at latest before delivery of the Goods.

16.6 If the Merchant fails to pay the Freight when due he shall be liable also for payment of service fee, interest due on any outstanding and/or overdue sum reasonable attorney fees and expenses incurred in collecting any sums due to the Carrier. Payment of Freight and charges to a freight forwarder, broker or anyone other than the Carrier or its authorised agent, shall not be deemed payment to the Carrier and shall be made at the Merchant's sole risk.

16.7 Despite the acceptance by the Carrier of instructions to collect Freight, duties, fees, demurrage/detention and costs and expenses from the shipper or consignee or any other Person, then, in the absence of evidence of payment (for whatever reason) by such shipper or consignee or other Person when due, the Merchant shall remain responsible for and for the payment of such Freight, duties, fees, demurrage/detention and costs and expenses on receipt of evidence of demand within the meaning of clause 16.3.

16.8 If the Carrier, at its sole discretion, grants credit on any sums payable to the Carrier, the terms and conditions applicable to any credit (Credit terms) are available from the Carrier or his authorised agents or at <https://terms.maersk.com/credit>. The applicable Credit terms will automatically apply to any granting of credit by the Carrier, unless otherwise agreed by the Carrier.

17. Lien

The Carrier shall have a lien on the Goods and any documents relating thereto for all sums payable to the Carrier under this contract and for general average contributions to whomsoever due. The Carrier shall also have a lien against the Merchant on the Goods and

any document relating thereto for all sums due by the Merchant to the Carrier under any other contract whether or not related to this Carriage. The Carrier may exercise his lien at any time and any place in his sole discretion, whether the contractual Carriage is completed or not. In any event any lien shall extend to cover the cost of recovering any sums due and for that purpose the Carrier shall have the right to sell the Goods by public auction or private treaty, without notice to the Merchant. The Carrier's lien shall survive delivery of the Goods.

18. Optional Stowage, Deck Cargo and Livestock

18.1 The Goods may be packed by the Carrier in Containers and consolidated with other goods in Containers.

18.2 Goods whether packed in Containers or not, may be carried on deck or under deck without notice to the Merchant. The Carrier shall not be required to note, mark or stamp on the bill of lading any statement of such on deck carriage. Save as provided in clause 18.3, such Goods (except livestock) carried on or under deck and whether or not stated to be carried on deck shall participate in general average and shall be deemed to be within the definition of goods for the purpose of the Hague Rules or US COGSA and shall be carried subject to such Rules or Act, whichever is applicable.

18.3 Goods (not being Goods stowed in Containers other than flats or pallets) which are stated herein to be carried on deck and livestock, whether or not carried on deck, are carried without responsibility on the part of the Carrier for loss or damage of whatsoever nature or delay arising during the Carriage whether caused by unseaworthiness or negligence or any other cause whatsoever and neither the Hague Rules nor US COGSA shall apply.

19. Methods and Routes of Carriage

19.1 The Carrier may at any time and without notice to the Merchant:

- (a) use any means of transport or storage whatsoever;
- (b) transfer the Goods from one conveyance to another including transshipping or carrying the same on a Vessel other than the Vessel named on the reverse hereof or by any other means of transport whatsoever and even though transshipment or forwarding of the Goods may not have been contemplated or provided for herein;
- (c) unpack and remove the Goods which have been packed into a Container and forward them via Container or otherwise;
- (d) sail without pilots, proceed via any route, (whether or not the nearest or most direct or customary or advertised route) at any speed and proceed to, return to and stay at any port or place whatsoever (including the Port of Loading herein provided) once or more often, and in any order in or out of the route or in a contrary direction to or beyond the port of discharge once or more often;
- (e) load and unload the Goods at any place or port (whether or not any such port is named on the reverse hereof as the Port of Loading or Port of Discharge) and store the Goods at any such port or place;
- (f) comply with any orders or recommendations given by any government or authority or any Person or body acting purporting to act as or on behalf of such government or authority or having under the terms of the insurance on any conveyance employed by the Carrier the right to give orders or directions.

19.2 The liberties set out in clause 19.1 may be invoked by the Carrier for any purpose whatsoever whether or not connected with the Carriage of the Goods, including but not limited to loading or unloading other goods, bunkering or embarking or disembarking any person(s), undergoing repairs and/or drydocking, towing or being towed, assisting other

vessels, making trial trips and adjusting instruments. Anything done or not done in accordance with clause 19.1 or any delay arising therefrom shall be deemed to be within the contractual Carriage and shall not be a deviation.

20. Matters Affecting Performance

If at any time Carriage is or is likely to be affected by any hindrance, risk, danger, delay, difficulty or disadvantage of whatsoever kind and howsoever arising which cannot be avoided by the exercise of reasonable endeavours, (even though the circumstances giving rise to such hindrance, risk, danger, delay, difficulty or disadvantage existed at the time this contract was entered into or the Goods were received for Carriage) the Carrier may at his sole discretion and without notice to the Merchant and whether or not the Carriage is commenced either:

(a) Carry the Goods to the contracted Port of Discharge or Place of Delivery, whichever is applicable, by an alternative route to that indicated in this bill of lading or that which is usual for Goods consigned to that Port of Discharge or Place of Delivery. If the Carrier elects to invoke the terms of this clause 20(a) then, notwithstanding the provisions of clause 19 hereof, he shall be entitled to charge such additional Freight as the Carrier may determine;
or

(b) Suspend the Carriage of the Goods and store them ashore or afloat under these Terms and Conditions and endeavour to forward them as soon as possible, but the Carrier makes no representations as to the maximum period of suspension. If the Carrier elects to invoke the terms of this clause 20(b) then, notwithstanding the provisions of clause 19 hereof, he shall be entitled to charge such additional Freight and costs as the Carrier may determine;
or

(c) Abandon the Carriage of the Goods and place them at the Merchant's disposal at any place or port, which the Carrier may deem safe and convenient, whereupon the responsibility of the Carrier in respect of such Goods shall cease. The Carrier shall nevertheless be entitled to full Freight on the Goods received for the Carriage, and the Merchant shall pay any additional costs incurred by reason of the abandonment of the Goods. If the Carrier elects to use an alternative route under clause 20(a) or to suspend the Carriage under clause 20(b) this shall not prejudice his right subsequently to abandon the Carriage.

21. Dangerous Goods

21.1 No Goods which are or which may become of a dangerous, noxious, hazardous, flammable, or damaging nature (including radioactive material) or which are or may become liable to damage any Persons or property whatsoever, and whether or not so listed in any official or unofficial, international or national code, convention, listing or table shall be tendered to the Carrier for Carriage without previously giving written notice of their nature, character, name, label and classification (if applicable) to the Carrier and obtaining his consent in writing and without distinctly marking the Goods and the Container or other covering on the outside so as to indicate the nature and character of any such Goods and so as to comply with any applicable laws, regulations or requirements. If any such Goods are delivered to the Carrier without obtaining his consent and/or such marking, or if in the opinion of the Carrier the Goods are or are liable to become of a dangerous, noxious, hazardous, flammable or damaging nature, they may at any time or place be unloaded, destroyed, disposed of, abandoned or rendered harmless without compensation to the Merchant and without prejudice to the Carrier's right to Freight.

21.2 The Merchant warrants that such Goods are packed in a manner adequate to withstand the risks of Carriage having regard to their nature and in compliance with all laws, regulations or requirements which may be applicable to the Carriage.

21.3 The Merchant shall indemnify the Carrier against all claims, liabilities, loss, damage, delay, costs, fines and/or expenses arising in consequence of the Carriage of such Goods, and/or arising from breach of any of the warranties in clause 21.2 including any steps taken by the Carrier pursuant to clause 21.1 whether or not the Merchant was aware of the nature of such Goods.

21.4 Nothing contained in this clause shall deprive the Carrier of any of his rights provided for elsewhere.

22. Notification, Discharge and Delivery

22.1 Any mention in this bill of lading of parties to be notified of the arrival of the Goods is solely for information of the Carrier. Failure to give such notification shall not involve the Carrier in any liability nor relieve the Merchant of any obligation hereunder.

22.2 The Merchant shall take delivery of the Goods within the time provided for in the Carrier's applicable Tariff. If the Merchant fails to do so, the Carrier may without notice unpack the Goods if packed in containers and/or store the Goods ashore, afloat, in the open or under cover at the sole risk of the Merchant. Such storage shall constitute due delivery hereunder, and thereupon all liability whatsoever of the Carrier in respect of the Goods or that part thereof shall cease and the costs of such storage shall forthwith upon demand be paid by the Merchant to the Carrier.

22.3 If the Carrier is obliged to discharge the Goods into the hands of any customs, port or other authority, such discharge shall constitute due delivery of the Goods to the Merchant under this bill of lading.

22.4 If the Goods are unclaimed within a reasonable time or whenever in the Carrier's opinion the Goods are likely to deteriorate, decay or become worthless, or incur charges whether for storage or otherwise in excess of their value, the Carrier may at his discretion and without prejudice to any other rights which he may have against the Merchant, without notice and without any responsibility attaching to him sell, abandon or otherwise dispose of the Goods at the sole risk and expense of the Merchant and apply any proceeds of sale in reduction of the sums due to the Carrier by the Merchant.

22.5 Refusal by the Merchant to take delivery of the Goods in accordance with the terms of this clause and/or to mitigate any loss or damage thereto shall constitute a waiver by the Merchant to the Carrier of any claim whatsoever relating to the Goods or the Carriage thereof.

23. Both to Blame Collision Clause

The Both to Blame Collision and New Jason clauses published and/or approved by BIMCO and obtainable from the Carrier or his agent upon request are hereby incorporated herein.

24. General Average and Salvage

24.1 General average to be adjusted at any port or place at the Carrier's option and to be settled according to the York Antwerp Rules 1994, this covering all Goods carried on or under deck. General average on a Vessel not operated by the Carrier shall be adjusted according to the requirements of the operator of that Vessel.

24.2 Such security including a cash deposit as the Carrier may deem sufficient to cover the estimated contribution of the Goods and any salvage and special charges thereon, shall, if required, be submitted to the Carrier prior to delivery of the Goods. The Carrier shall be

under no obligation to exercise any lien for general average contribution due to the Merchant.

24.3 Should the Carrier in its own discretion choose to post general average and/or salvage security due from cargo interests or pay general average and/or salvage contributions due from cargo interests, the Merchant hereby assigns to the Carrier all his rights in respect of the general average and/or salvage.

24.4 If a salving ship is owned or operated by the Carrier, salvage shall be paid for as fully as if the said salving ship belonged to strangers.

25. Variation of the Contract and Validity

25.1 No servant or agent of the Carrier shall have the power to waive or vary any Terms and Conditions unless such waiver or variation is in writing and is specifically authorised or ratified in writing by the Carrier.

25.2 In the event that anything herein contained is inconsistent with any applicable international convention or national law, which cannot be departed from by private contract, the provisions hereof shall to the extent of such inconsistency but no further be null and void.

26. Law and Jurisdiction

For shipments to or from the U.S. any dispute relating to this bill of lading shall be governed by U.S. law and the United States Federal Court of the Southern District of New York is to have exclusive jurisdiction to hear all disputes in respect thereof. In all other cases, this bill of lading shall be governed by and construed in accordance with English law and all disputes arising hereunder shall be determined by the English High Court of Justice in London to the exclusion of the jurisdiction of the courts of another country. Alternatively and at the Carrier's sole option, the Carrier may commence proceedings against the Merchant at a competent court of a place of business of the Merchant.

ANNEXE III

MSC Bill of Lading

1. DEFINITIONS

The following definitions shall apply in this Bill of Lading:

Carrier: means MSC Mediterranean Shipping Company SA

COGSA: means the U.S. Carriage of Goods by Sea Act, 1936.

Combined Transport: arises if the Carrier has indicated a Place of Receipt and/or a Place of Delivery on the front hereof in the relevant spaces. Combined Transport consists of a Port-to-Port carriage and Inland Transport.

Container: includes any container, trailer, transportable tank, flat or pallet, or any similar article used to consolidate Goods and any connected or accessory equipment.

Freight: includes the freight and all charges, costs, and expenses whatsoever payable to the Carrier in accordance with the applicable Tariff and this Bill of Lading, including storage, per diem and demurrage.

Goods: includes the whole or any part of the cargo carried under this Bill of Lading, including any packing or packaging materials and Merchant owned or leased Containers.

Hague Rules: means the provisions of the International Convention for the Unification of Certain Rules relating to Bills of Lading signed at Brussels on 25 August 1924 with the express exclusion of Article 9.

Hague-Visby Rules: means the provisions of The Hague Rules 1924 as Amended by the Protocol adopted at Brussels on 23 February 1968, and 21 st December 1979 (SDR Protocol) where applicable. Notwithstanding anything to the contrary herein it is expressly agreed that nothing herein shall contractually apply the Hague-Visby Rules to this Bill of Lading, and they shall apply only when compulsorily applicable by the law governing this Bill of Lading.

Inland Transport: means carriage during Combined Transport other than between the Port of Loading and the Port of Discharge.

Merchant: includes the Shipper, Consignee, holder of this Bill of Lading, the receiver of the Goods and any Person owning, entitled to or claiming the possession of the Goods or of this Bill of Lading or anyone acting on behalf of this Person.

Person: includes an individual, corporation, company, or any other legal entity.

Place of Delivery: means the place at which the Carrier has contracted to deliver the Goods, when such place is other than the Port of Discharge.

Place of Receipt: means the place at which the Carrier has contracted to receive the Goods, when such place is other than the Port of Loading. Pomerene Act: means the United States Federal Bill of Lading Act, 1916 49 U.S.C. 801 or any amendments thereto. Port-to-Port carriage: means carriage between the Port of Loading and the Port of Discharge.

Subcontractor: includes but is not limited to the owners, charterers, and operators of the Vessel(s) other than the Carrier, as well as stevedores, terminals and groupage operators, road and rail transport operators, warehousemen and any independent contractors employed by the Carrier performing the carriage, and any direct or indirect Subcontractors, servants, and agents thereof, whether in direct contractual privity or not.

Vessel: includes the vessel named herein or any substituted vessel, feeder vessel, lighter or other watercraft utilized by the Carrier for carriage by sea.

2. CONTRACTING PARTIES AND WARRANTY

The contract evidenced by this Bill of Lading is between the Carrier and the Merchant. Every Person defined as "Merchant" is jointly and severally liable towards the Carrier for all the various undertakings, responsibilities, and liabilities of the Merchant under or in connection with this Bill of Lading and to pay the Freight due under it without deduction or set-off. The Merchant warrants that in agreeing to the terms and conditions in this Bill of Lading, he is the owner of the Goods, or he does so with the authority of the owner of the Goods or of the Person entitled to the possession of the Goods or of this Bill of Lading.

3. CARRIER'S TARIFF

The terms and conditions of the Carrier's applicable Tariff are incorporated into this Bill of Lading. Particular attention is drawn to terms and conditions concerning additional charges including demurrage, per diem, storage expenses and legal fees, etc. A copy of the applicable Tariff can be obtained from the Carrier or its agent upon request and the Merchant is deemed to know and accept such Tariff. In the case of any conflict or inconsistency between this Bill of Lading and the applicable Tariff, it is agreed that this Bill of Lading shall prevail.

4. SUBCONTRACTING AND INDEMNITY

4.1 The Carrier shall be entitled to sub-contract on any terms whatsoever the whole or any part of the carriage, including liberty to further sub-contract.

4.2 The Merchant undertakes that no claim or allegation whether arising in contract, bailment, tort or otherwise shall be made against any servant, agent, or Subcontractor of the Carrier which imposes or attempts to impose upon any of them or any Vessel owned or chartered by any of them any liability whatsoever in connection with the Goods or the carriage of the Goods whether or not arising out of negligence on the part of such Person. If any such claim or allegation should nevertheless be made, the Merchant agrees to indemnify the Carrier against all consequences thereof. Without prejudice to the foregoing, every such servant, agent and Subcontractor shall have the benefit of all terms and conditions of whatsoever nature contained herein or otherwise benefiting the Carrier under this Bill of Lading, as if such terms and conditions were expressly for their benefit. In entering into this contract, the Carrier, to the extent of such terms and conditions, does so on its own behalf and also as agent and trustee for such servants, agents, and Subcontractors.

4.3 The provisions of clause 4.2, including but not limited to the undertaking of the Merchant contained therein, shall extend to all claims or allegations of whatsoever nature against other Persons chartering space on the Vessel.

4.4 The Merchant further undertakes that no claim or allegation in respect of the Goods shall be made against the Carrier by any Person which imposes or attempts to impose upon the Carrier

any liability whatsoever in connection with the Goods or the carriage of the Goods other than in accordance with the terms and conditions of this Bill of Lading, whether or not arising out of negligence or misdelivery on the part of the Carrier, and if any such claim or allegation should nevertheless be made, to indemnify the Carrier against all consequences thereof.

5. CARRIER'S RESPONSIBILITY

5.1 Port-to-Port carriage – If carriage under this Bill of Lading is Port-to-Port:

(a) The period of responsibility of the Carrier for any loss of or damage to the Goods shall commence only at the moment that the Goods are loaded on board the Vessel and shall end when the Goods have been discharged from the Vessel.

(b) This Bill of Lading shall be subject to the Hague Rules unless the governing law makes the Hague or the Hague-Visby Rules compulsorily applicable in which case the said Hague or Hague-Visby Rules will apply to this Bill of Lading only to the extent that they are compulsorily applicable.

(c) Notwithstanding the above, in case and to the extent that the governing law, or a contractual arrangement, or custom and practice, or any court or tribunal decision extends the Carrier's period of responsibility whether in contract, tort, bailment or otherwise to all or any part of the period before loading, or the period after discharge, including for misdelivery, then Carrier shall have the benefit of every right, defence, immunity, limitation and liberty provided for in the Hague Rules during such additional period of responsibility, notwithstanding that the loss, damage or misdelivery did not occur during the carriage by sea.

5.2 Combined Transport – The Carrier's liability for Combined Transport shall be as follows: 5.2.1 Where the loss or damage occurred during the Port-to-Port section of the carriage, the liability of the Carrier is in accordance with clause 5.1 above.

5.2.2 Where the loss or damage occurred during Inland Transport, the liability of the Carrier shall be determined:

(a) by the provisions contained in any international convention, national law or regulation applicable to the means of transport utilized, if such convention, national law or regulation would have been compulsorily applicable in the case where a separate contract had been made in respect to the particular stage of transport concerned, or

(b) where no international convention, national law or regulation would have been compulsorily applicable, by the contract of carriage issued by the Subcontractor carrier for that stage of transport, including any limitations and exceptions contained therein, which contract the Merchant and the Carrier adopt and incorporate by reference, it being agreed that the Carrier's rights and liabilities shall be the same as those of the Subcontractor carrier, but in no event whatsoever shall the Carrier's liability exceed GBP 100 sterling legal tender per package, or

(c) if any court shall determine that no international convention, national law or regulation would have been compulsorily applicable and that the Carrier may not determine its liability, if any, by reference to the applicable Subcontractor's contract of carriage or where said Subcontractor carrier does not have a contract of carriage, then it is contractually agreed as between the Merchant and the Carrier that the Carrier's liability shall be determined as if the loss and/or damage complained of occurred during the Port-to-Port section of carriage as

provided at 5.1 above, but in no event whatsoever shall the Carrier's liability exceed GBP 100 sterling legal tender per package.

(d) If the place of loss or damage cannot be established by the Merchant, then the loss or damage shall be presumed to have occurred during the Port-to-Port section of carriage and the Carrier's liability shall be determined as provided at 5.1 above.

5.2.3 Any transport that the Carrier arranges for the Merchant which is not part of the carriage under this Bill of Lading is done under the Merchant's own responsibility, time, risk and expense and the Carrier acts as agent only for the Merchant.

5.3 Delivery to Customs or Port Authorities – Where any law or regulation applicable at the Port of Discharge or Place of Delivery provides that delivery of the Goods to the Merchant shall or may be effected by the customs or port authorities at the Port of Discharge or Place of Delivery, notwithstanding anything to the contrary herein, delivery of the Goods by the Carrier to such customs or port authorities shall be deemed to be lawful delivery of the Goods by the Carrier to the Merchant and the Carrier shall not be liable for any loss of or damage to the Goods which occurs for any reason whatsoever after delivery of the Goods by the Carrier to the customs or port authorities.

6. U.S. TRADE CLAUSE

6.1 Notwithstanding the provisions of clause 5, for carriage to or from any port of the United States, its territories or possessions, or if suit is brought in the United States, this Bill of Lading shall have effect subject to the provisions of the COGSA and to the provisions of the Pomerene Act regardless of whether said Act would apply of its own force. The provisions of the COGSA are incorporated herein and save as otherwise provided herein shall apply throughout the entire time the Goods are in the Carrier's custody, including before loading and after discharge as long as the Goods remain in the custody of the Carrier or its Subcontractors, including cargo carried on deck. Nothing contained herein is to be deemed a surrender by the Carrier of its rights, immunities, exemptions or limitations or an increase of any of its responsibilities or liabilities under the COGSA. Except for clause 5, every other term, condition, limitation, defence, and liberty whatsoever contained in this Bill of Lading shall apply to carriage in the US Trades.

6.2 For limitation purposes under the GOGSA, it is agreed that the meaning of the word "package" shall be any palletised and/or unitised assemblage of cartons which has been palletised and/or unitised for the convenience of the Merchant, regardless of whether said pallet or unit is disclosed on the front hereof.

7. COMPENSATION AND LIABILITY PROVISIONS

7.1 Subject always to the Carrier's right to limit liability as provided for herein, if the Carrier is liable for compensation in respect of loss of or damage to the Goods, such compensation shall be calculated by reference to the invoice value of the Goods, plus Freight and insurance if paid. If there is no invoice value of the Goods or if any such invoice is not bona fide, such compensation shall be calculated by reference to the market value of such Goods at the place and time they are delivered or should have been delivered to the Merchant. The market value of the Goods shall be fixed according to the current market price, by reference to the normal value of goods of the same kind and/or quality.

7.2 Save as is provided in clause 7.3:

7.2.1 (a) If and to the extent the Hague Rules or Hague-Visby Rules are compulsorily applicable to this Bill of Lading by virtue of clauses 5.1, 5.2.1 or 5.2.2 (c) or (d) or otherwise, the Carrier's liability for breaches or wrongs occurring during such period of compulsory application shall in no event whatsoever exceed the amounts provided in the Hague Rules or Hague-Visby Rules, whichever are compulsorily applicable. (b) If and to the extent the Hague Rules apply only contractually pursuant to clause 5, the Carrier's maximum liability shall in no event whatsoever exceed GBP 100 sterling lawful currency per package or unit.

7.2.2 Where COGSA applies by virtue of clause 6, neither the Carrier nor the Vessel shall in any event be or become liable in an amount exceeding US\$500 per package or per customary freight unit.

7.3 The Merchant agrees and acknowledges that the Carrier has no knowledge of the value of the Goods. Higher compensation than that provided for in this Bill of Lading may be claimed only when, with the written confirmation of the Carrier, the value of the Goods declared by the Shipper upon delivery to the Carrier has been stated by the Carrier in the box marked "Declared Value" on the front of this Bill of Lading and ad valorem charges paid. In that case, the amount of the Declared Value shall be substituted for the limits provided in this Bill of Lading. Any partial loss or damage shall be adjusted pro rata on the basis of such Declared Value.

7.4 Nothing in this Bill of Lading shall operate to limit or deprive the Carrier of any statutory protection, defence, exemption, or limitation of liability authorised by any applicable laws, statutes, or regulations of any country or which would have been applicable in the absence of any of the terms set out in this Bill of Lading. The Carrier shall have the benefit of the said laws, statutes, or regulations as if it were the owner of the Vessel.

7.5 When any claim is paid by the Carrier to the Merchant, the Carrier shall be automatically subrogated to all rights of the Merchant against any third party. The Merchant shall sign a subrogation receipt, release, and indemnity immediately when requested by the Carrier.

8. SCOPE OF VOYAGE, DELAY, CONSEQUENTIAL DAMAGES

The scope of voyage herein contracted for may or may not include usual or customary or advertised ports of call whether named in this Bill of Lading contract or not and may include transport of the Goods to or from any facilities used by the Carrier as part of the carriage, including but not limited to off-dock storage. The Carrier does not MSC MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY Page 6 of 12 Sensitivity: Public promise or undertake to load, carry or discharge the Goods on or by any particular Vessel, date or time. Advertised sailings and arrivals are only estimated times, and such schedules may be advanced, delayed or cancelled without notice. In no event shall the Carrier be liable for consequential damages or for any delay in scheduled departures or arrivals of any Vessel or other conveyances used to transport the Goods by sea or otherwise. If the Carrier should nevertheless be held legally liable for any such direct or indirect or consequential loss or damage caused by such alleged delay, such liability shall in no event exceed the Freight paid for the carriage.

9. METHODS AND ROUTES OF CARRIAGE

9.1 The Carrier may at any time and without notice to the Merchant:

(a) use any means of transport or storage whatsoever;

(b) transfer the Goods from one conveyance to another including transhipping or carrying the Goods on a Vessel other than the Vessel named on the front hereof or by any other means of transport whatsoever, even though transshipment or forwarding of the Goods by such means may not have been contemplated or provided for herein;

(c) sail without pilots, proceed via any route (whether or not the nearest or most direct or customary or advertised route) at any speed and proceed to, return to and stay at any port or place whatsoever (including the Port of Loading herein provided) once or more often, and in any order in or out of the route or in a contrary direction to or beyond the Port of Discharge once or more often;

(d) load and unload the Goods at any place or port (whether or not any such port is named on the front hereof as the Port of Loading or Port of Discharge) and store the Goods at any such port or place, including but not limited to the use of off-dock storage at any port;

(e) comply with any orders or recommendations given by any government or authority or any Person or body purporting to act as or on behalf of such government or authority or having under the terms of the insurance on any conveyance employed by the Carrier the right to give orders or directions.

9.2 The liberties set out in clause 9.1 may be invoked by the Carrier for any purpose whatsoever whether or not connected with the carriage of the Goods, including but not limited to loading or unloading other goods, bunkering or embarking or disembarking any Person(s), undergoing repairs and/or drydocking, towing or being towed, assisting other vessels, making trial trips and adjusting instruments. Anything done or not done in accordance with clause 9.1 or any delay arising therefrom shall be deemed to be within the contractual carriage and shall not be a deviation.

10. NOTICE OF CLAIMS, TIME BAR AND JURISDICTION

10.1 Notice - of loss or damage to Goods shall be given in writing to the Carrier or its agent at the Port of Discharge before or at the time of delivery. If the loss or damage is not apparent before or at the time of delivery, notice must be given within three (3) days of delivery to the Merchant or its agent. Claims shall be submitted in writing addressed by the Merchant to the Carrier's agent at the Port of Discharge.

10.2 Time bar - In any event, the Carrier shall be discharged from all liability if suit is not commenced within one (1) year after delivery of the Goods or the date that the Goods should have been delivered for claims related to loss or damage during the Port-to-Port carriage, and for claims related to loss or damage during Inland Transport the shorter of nine (9) months or any time limit provided for by any applicable international convention, national law, regulation or contract by virtue of clauses 5.2.2 (a) or (b).

10.3 Jurisdiction - It is hereby specifically agreed that any suit by the Merchant, and save as additionally provided below any suit by the Carrier, shall be filed exclusively in the High Court of London and English Law shall exclusively apply, unless the carriage contracted for hereunder was to or from the United States of America, in which case suit shall be filed exclusively in the United States District Court, for the Southern District of New York and U.S. law shall exclusively apply. The Merchant agrees that it shall not institute suit in any other court and agrees to be responsible for the reasonable legal expenses and costs of the Carrier in removing a suit filed in another forum. The Merchant waives any objection to the personal jurisdiction over the

Merchant of the above agreed fora. In the case of any dispute relating to Freight or other sums due from the Merchant to the Carrier, the Carrier may, at its sole option, bring suit against the Merchant in the fora agreed above, or in the countries of the Port of Loading, Port of Discharge, Place of Delivery or in any jurisdiction where the Merchant has a place of business.

11. MERCHANT-PACKED CONTAINERS

If a Container has not been packed by or on behalf of the Carrier:

11.1 The Merchant shall inspect the Container for suitability for carriage of the Goods before packing it. The Merchant's use of the Container shall be prima facie evidence of its being sound and suitable for use.

11.2 The Carrier shall not be liable for loss of or damage to the Goods caused by:

(a) the manner in which the Goods have been packed, stowed, stuffed or secured in the Container, or

(b) the unsuitability of the Goods for carriage in the Container supplied or for carriage by Container between the Ports or Places specified herein, or

(c) the unsuitability or defective condition of the Container or the incorrect setting of any refrigeration controls thereof, provided that, if the Container has been supplied by or on behalf of the Carrier, this unsuitability or defective condition would have been apparent upon inspection by the Merchant at or prior to the time when the Container was packed, or

(d) packing refrigerated Goods that are not properly pre-cooled to the correct temperature for carriage or before the refrigerated Container has been properly pre-cooled to the correct carrying temperature.

11.3 The Merchant is responsible for the packing and sealing of all Merchant-packed Containers and, if a Merchant packed Container is delivered by the Carrier with an original seal as affixed by the Merchant or customs or security control intact, or the Carrier can establish bona fide circumstances in which the original seal was replaced, the Carrier shall not be liable for any shortage of Goods ascertained upon delivery.

11.4 The Merchant shall indemnify the Carrier against any loss, damage, liability, or expense whatsoever and howsoever arising caused by one or more of the matters referred to in clause 11.2, including but not limited to damage to Container, other cargo and the Vessel.

12. REFRIGERATION, HEATING, INSULATION

12.1 Special Containers with refrigeration, heating or insulation shall not be furnished unless contracted for on the front of this Bill of Lading and extra Freight paid. If a carrying temperature is noted on the front of this Bill of Lading, the Merchant shall deliver the Goods to the Carrier at plus or minus 2 degrees Celsius from the noted temperature, and the Carrier shall exercise due diligence to maintain such supply air temperature, plus or minus 2 degrees Celsius while the Goods are in its possession.

IT IS THE MERCHANT'S OBLIGATION TO SET AND/OR CHECK THAT THE TEMPERATURE CONTROLS ON THE CONTAINER ARE AT THE REQUIRED CARRYING TEMPERATURE AND TO PROPERLY SET THE VENTS.

The Carrier does not undertake to deliver empty refrigerated Containers to the Merchant at any specific temperature. The Carrier has the right but not the obligation to refuse to accept any Container loaded by the Merchant for shipment where the Goods are not or were not loaded into the Container within plus or minus 2 degrees Celsius of the contracted carrying temperature.

12.2 The Merchant must take note that refrigerated Containers are not designed:

(a) to cool or freeze Goods which have been loaded into a Container at a temperature higher than their designated carrying temperature. The Carrier shall not be responsible for the consequences of the Goods being loaded at a higher temperature than that required for the carriage; nor MSC MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY Page 8 of 12 Sensitivity: Public

(b) to monitor and control humidity levels, even if a setting facility exists, and because humidity is influenced by many external factors the Carrier does not guarantee and is not responsible for the maintenance of any intended level of humidity inside any Container.

12.3 The Carrier shall not be liable for any loss or damage to the Goods arising from latent defects, breakdown, defrosting, stoppage of the refrigerating or any other specialised machinery, plant, insulation and/or apparatus of the Container and any other facilities, provided that the Carrier exercised due diligence before releasing the empty Container to the Shipper.

12.4 The Carrier does not warrant refrigeration or heating machinery but shall exercise care in its operation and maintenance while in the actual possession of the Carrier. The Carrier will not accept responsibility for the recording of temperatures in any form other than any reefer log book maintained on board the Vessel. The Carrier does not accept to comply with any governmental program or protocol unless noted on the front hereof and additional Freight is paid.

13. INSPECTION OF GOODS AND SPECIAL CIRCUMSTANCES

Inspection - The Carrier shall be entitled, but shall be under no obligation, to open and/or scan any package or Container at any time and to inspect, verify and weigh the contents without notice to the Merchant. Special circumstances - If it appears at any time that the Goods cannot safely or properly be carried or carried further, either at all or without incurring any additional expense or taking any measures in relation to the Container or the Goods, the Carrier may without notice to the Merchant (but as his agent only) take any measures and/or incur any reasonable additional expense to carry or to continue the carriage of the Goods, and/or to sell or dispose of them and/or to abandon the carriage and/or to store them ashore or afloat, under cover or in the open, at any place, whichever the Carrier in its absolute discretion considers most appropriate, and any sale, disposal, abandonment or storage shall be deemed to constitute due delivery under this Bill of Lading. The Merchant shall indemnify the Carrier against any additional expense so incurred. The Carrier in exercising the liberties contained in this clause shall not be under any obligation to take any particular measures and shall not be liable for any loss, delay or damage howsoever arising from any action or lack of action under this clause.

14. DESCRIPTION OF GOODS AND MERCHANT'S RESPONSIBILITY

14.1 This Bill of Lading shall be prima facie evidence of the receipt by the Carrier in apparent good order and condition, except as otherwise noted, of the total number of Containers or other packages or units indicated in the box entitled "Carriers Receipt" on the front hereof.

14.2 No representation is made by the Carrier as to the weight, contents, measure, quantity, quality, description, condition, temperature, marks, numbers or value of the Goods and the Carrier shall be under no responsibility whatsoever in respect of such description or particulars.

14.3 The Merchant warrants to the Carrier that the particulars relating to the Goods as set out on the front hereof have been checked by or on behalf of the Merchant on receipt of this Bill of Lading and that such particulars, and any other particulars furnished by or on behalf of the Merchant, are adequate and correct. The Merchant warrants that the Goods are safely and securely packed in the Container.

14.4. The Merchant also warrants that the Goods and/or Merchant-packed Containers are lawful Goods, contain no contraband, drugs, other illegal substances, or stowaways, and that any hazardous or potentially dangerous characteristics of the Goods have been fully disclosed by or on behalf of the Merchant and that they will not cause loss, damage or expense to the Carrier, or to any other cargo, Containers, Vessel or Person during the carriage.

14.5 If any particulars of any letter of credit and/or import license and/or sales contract and/or invoice or order number and/or details of any contract to which the Carrier is not a party are shown on the front hereof, such particulars are shown at the sole risk of the Merchant and for his convenience. The Merchant agrees that such particulars shall not be regarded as a declaration of value and shall in no circumstances whatsoever increase the Carrier's liability under this Bill of Lading, and the Merchant agrees to indemnify the Carrier for any increased liability so caused, including reasonable legal expenses and costs.

14.6 The Merchant shall comply with all regulations or requirements of customs, port and other authorities, and shall bear and pay all duties, taxes, fines, imposts, expenses or losses (including, without prejudice to the generality of the foregoing Freight for any additional carriage undertaken), incurred or suffered by reason thereof, or by reason of any illegal, incorrect or insufficient declaration, marking, numbering or addressing of the Goods, and shall indemnify the Carrier in respect thereof, including reasonable legal expenses and costs.

14.7 If by order of the authorities at any place, Goods are detained and/or seized and/or a Container has to be opened for the Goods to be inspected for any reason whatsoever, including but not limited to for a breach or infringement of a trademark, patent or other intellectual property right, the Carrier will not be liable for any loss or damage whatsoever incurred as a result of any opening, unpacking, inspection, re-packing, detention, destruction or delay. The Carrier shall be entitled to recover from the Merchant all charges, fines, costs, losses, and expenses, including reasonable legal expenses and costs resulting from such action, including but not limited to any detention, demurrage, and storage charges for the Goods and/or the Container.

14.8 The Carrier allows a period of free time for the use of the Containers and other equipment in accordance with the Tariff and as advised by the local MSC agent at the Ports of Loading and Discharge. Free time commences from the day the Container and other equipment is collected by the Merchant or is discharged from the Vessel or is delivered to the Place of Delivery as the case may be. The Merchant is required and has the responsibility to return to a place nominated by the Carrier the Container and other equipment before or at the end of the free time allowed at the Port of Discharge or the Place of Delivery. Demurrage, per diem and detention charges will be levied and payable by the Merchant thereafter in accordance with the Tariff.

14.9 The Merchant shall redeliver, to a place nominated by the Carrier, the Containers and other equipment in like good order and condition, undamaged, empty, odour free, cleaned and with all fittings installed by the Merchant removed and without any rubbish, dunnage, or other debris inside. The Merchant shall be liable to indemnify the Carrier for any and all costs incurred reinstating or replacing Containers and other equipment not returned in the condition as specified above, including the reasonable legal expenses and costs of recovering the costs incurred and interest thereon.

15. DANGEROUS OR HAZARDOUS GOODS

15.1 The Carrier will not accept any Goods of a dangerous or hazardous nature without prior written notice of their full and true particulars and the Carrier's written approval to carry them. When the Merchant delivers Goods of a dangerous or hazardous nature to the Carrier, the Merchant shall fully inform the Carrier in writing of the precise and accurate details of the Goods, and special precautions or handling required for the Goods. Such Goods shall be distinctly marked on the outside of the Container as well as on the outside of the packaging inside the Container so as to indicate the nature thereof and the marking must comply with the requirements of any applicable regulations, including regulations contained in any relevant international treaty or convention.

15.2 The Merchant shall be fully liable for and shall indemnify, hold harmless and defend the Carrier, its servants, agents and subcontractors and any third party for all loss, damage, delay, personal injury, death or expenses including fines and penalties, and all reasonable legal expenses and costs caused to the Carrier, the Vessel, any cargo, and other property, whether on board or ashore, arising from such Goods and/or from the breach of clause 15.1, whether or not the Merchant was aware of the nature of such Goods.

15.3 Nothing contained in this clause shall deprive the Carrier of any of its rights provided for elsewhere.

16. FREIGHT AND CHARGES

16.1 Freight has been calculated on the basis of the Shipper's particulars and if such particulars are found to be erroneous and additional Freight is payable, the Merchant shall be liable therefor and also for any expense thereby incurred.

16.2 All Freight is earned and due upon receipt of the Goods by the Carrier, whether the Freight is prepaid or collect and the Carrier shall be entitled to all Freight due under all circumstances, ship and/or cargo lost or not lost, or the voyage abandoned. All Freight shall be paid when due without any set-off, counter claim, or deduction.

16.3 Every Person defined as "Merchant" in clause 1 shall be jointly and severally liable to the Carrier for the payment of all Freight and charges and for the performance of the obligations of each of them hereunder. Any Person engaged by the Merchant to perform forwarding services with respect to the Goods shall be considered to be exclusively the Merchant's agent for all purposes, and any payment of Freight to such Person shall not be considered payment to the Carrier in any event whatsoever. Failure of such third parties to pay any part of the Freight to the Carrier shall be considered a default by the Merchant in the payment of Freight.

17. CARRIER'S LIEN

THE CARRIER, ITS SERVANTS OR AGENTS SHALL HAVE A LIEN ON THE GOODS AND ANY DOCUMENT RELATING THERETO FOR FREIGHT AND FOR GENERAL AVERAGE CONTRIBUTIONS TO WHOMSOEVER DUE. THE CARRIER, ITS SERVANTS OR AGENTS SHALL ALSO HAVE A LIEN AGAINST THE MERCHANT ON THE GOODS AND ANY DOCUMENT RELATING THERETO FOR ALL SUMS DUE FROM THE MERCHANT TO THE CARRIER UNDER ANY OTHER CONTRACT. The Carrier may exercise its lien at any time and any place in its sole discretion, through the action of any servant, agent, <https://www.lexico.com/definition/misdeliveryor> Subcontractor, whether the contractual carriage is completed or not. The Carrier's lien shall also extend to cover the cost and legal expense of recovering any sums due. The Carrier shall have the right to sell any Goods liened by public auction or private treaty, without notice to the Merchant. Nothing herein shall prevent the Carrier from recovering from the Merchant the difference between the amount due to the Carrier and the net amount realised by such sale.

18. OPTIONAL STOWAGE, DECK CARGO AND LIVESTOCK

18.1 Goods, whether packed in Containers or not, may be carried on deck or under deck without notice to the Merchant unless it is specifically stipulated on the front hereof that the Containers or Goods will be carried under deck. If carried on deck, the Carrier shall not be required to note, mark or stamp on the Bill of Lading any statement of such on-deck carriage. Save as provided in clause 18.2 such Goods (except livestock) carried on or under deck and whether or not stated to be carried on deck shall participate in general average and shall be deemed to be within the definition of Goods for the purpose of the Hague Rules or the COGSA or any compulsorily applicable legislation and shall be carried subject to such Rules or Act, whichever is applicable.

18.2. Goods which are out of gauge and/or are stowed on or in open top containers, flat racks or platforms, and which are stated on the front hereof to be carried on deck, and all livestock whether carried on deck or under deck, are carried without any responsibility whatsoever on the part of the Carrier for loss or damage of whatsoever nature or delay arising during the carriage whether caused by unseaworthiness or negligence or any other cause whatsoever and the Hague Rules or the COGSA shall not apply.

19. MATTERS ADVERSELY AFFECTING CARRIER'S PERFORMANCE

19.1 If at any time the carriage is or is likely to be affected by any hindrance, risk, danger, delay, difficulty or disadvantage of whatsoever kind and howsoever arising which cannot be avoided by the Carrier by the exercise of reasonable endeavours, (even though the circumstances giving rise to such hindrance, risk, danger, delay, difficulty or disadvantage existed at the time this contract was entered into or the Goods were received for the carriage) the Carrier may at its sole discretion and without notice to the Merchant and whether or not the carriage is commenced either:

(a) carry the Goods to the contracted Port of Discharge or Place of Delivery, whichever is applicable, by an alternative route to that indicated in this Bill of Lading or that which is usual for Goods consigned to that Port of Discharge or Place of Delivery; or

(b) suspend the carriage of the Goods and store them ashore or afloat upon the terms and conditions of this Bill of Lading and endeavour to forward them as soon as possible, but the Carrier makes no representations as to the maximum period of suspension; or

(c) abandon the carriage of the Goods and place them at the Merchant's disposal at any place or port which the Carrier may deem safe and convenient, or from which the Carrier is unable by

the exercise of reasonable endeavours to continue the carriage, whereupon the responsibility of the Carrier in respect of such Goods shall cease. The Carrier shall nevertheless be entitled to full Freight on the Goods received for the carriage, and the Merchant shall pay any additional costs incurred by reason of the abandonment of the Goods. If the Carrier elects to use an alternative route under clause 19.1 (a) or to suspend the carriage under clause 19.1 (b) this shall not prejudice its right subsequently to abandon the carriage. 19.2 If the Carrier elects to invoke the terms of this clause 19, then notwithstanding the provisions of clause 9, the Carrier shall be entitled to such additional Freight and costs as the Carrier may determine.

20. NOTIFICATION AND DELIVERY

20.1 Any mention in this Bill of Lading of parties to be notified of the arrival of the Goods is solely for information of the Carrier. Failure to give such notification shall not subject the Carrier to any liability nor relieve the Merchant of any obligation hereunder.

20.2 The Merchant shall take delivery of the Goods within the time provided for in the Carrier's applicable Tariff or as otherwise agreed. If the Merchant fails to do so, the Carrier may without notice unpack the Goods if packed in Containers and/or store the Goods ashore, afloat, in the open or under cover at the sole risk of the Merchant. Such storage shall constitute due delivery hereunder, and thereupon all liability whatsoever of the Carrier in respect of the Goods, including for misdelivery or non-delivery, shall cease and the costs of such storage shall forthwith upon demand be paid by the Merchant to the Carrier.

20.3 If the Goods are unclaimed within a reasonable time or whenever in the Carrier's opinion the Goods are likely to deteriorate, decay or become worthless, or incur charges whether for storage or otherwise in excess of their value, the Carrier may at its discretion and without prejudice to any other rights which it may have against the Merchant, without notice and without any responsibility attaching to it, sell, abandon or otherwise dispose of the Goods at the sole risk and expense of the Merchant and apply any proceeds of sale in reduction of the sums due to the Carrier from the Merchant under or in connection with this Bill of Lading.

20.4 Refusal by the Merchant to take delivery of the Goods in accordance with the terms of this clause and/or to mitigate any loss or damage thereto shall constitute an absolute waiver and abandonment by the Merchant to the Carrier of any claim whatsoever relating to the Goods or the carriage thereof. The Carrier shall be entitled to an indemnity from the Merchant for all costs whatsoever incurred, including legal costs, for the cleaning and disposal of Goods refused and/or abandoned by the Merchant.

21. BOTH TO BLAME COLLISION CLAUSE

If the Vessel comes into collision with another ship as a result of the negligence of the other ship and any act, neglect or default of the master, mariner, pilot or the servants of the Carrier in the navigation or in the management of the Vessel, the owners of the Goods carried hereunder will indemnify the Carrier against all loss or liability to the other or non-carrying ship or her owners in so far as such loss or liability represents loss of, or damage to, or any claim whatsoever of the owners of said Goods, paid or payable by the other or non-carrying ship or her owners to the owners of said Goods and set-off, recouped or recovered by the other or non-carrying ship or her owners as part of their claim against the Vessel or Carrier. The foregoing provisions shall also apply where the owners, operators or those in charge of any ship or ships or objects other than, or in addition to, the colliding ships or objects are at fault in respect of a collision or contact.

22. GENERAL AVERAGE AND SALVAGE

General Average shall be adjusted, stated, and settled at any port or place at the Carrier's option according to York - Antwerp Rules 1994 except Rule XXII and, as to matters not therein provided for, according to the laws and usages at any port or place at the Carrier's option, save that General Average on a Vessel not bareboat chartered by the Carrier shall be adjusted according to the requirements of the owner or operator of that Vessel. Average agreement or bond and such cash deposit (payable at Carrier's option in United States currency) as the Carrier may require as additional security for the contribution of the Goods and salvage and special charges thereon, shall be furnished before delivery or forwarding. In the event of accident, danger, damage or disaster, before or after commencement of the voyage resulting from any cause whatsoever, whether due to negligence or not, for which, or for the consequence of which, the Carrier is not responsible by statute, contract, or otherwise, the Goods and the Merchant shall, jointly and severally, contribute with the Carrier in General Average to the payment of any sacrifices, losses, or expenses of a General Average nature that may be made or incurred, and shall pay salvage and special charges incurred in respect of the Goods, as determined by an independent General Average adjuster duly appointed by the Carrier, and his determination as to liability for General Average contribution and his computation for the same shall be final and binding on all parties to the venture. If a salvaging ship is owned or operated by the Carrier, salvage shall be paid for as fully and in the same manner as if such salvaging ship or ships belonged to strangers. Such deposit as the Carrier or its agents may deem sufficient to cover the estimated contribution of the goods and any salvage and special charges thereon shall, if required, be made by the Goods, Shippers, Consignees, or owners of the Goods to the Carrier before delivery.

23. SEPARABILITY AND VARIATION OF TERMS, FINAL CONTRACT

The terms of this Bill of Lading shall be separable and, if any term or provision hereof or any part of any term or provision shall be invalid to any extent, it shall be invalid to that extent, but no further and such circumstance shall not affect the validity or enforceability of any other term or provision hereof. This Bill of Lading is the final contract between the parties which supersedes any prior agreement or understanding, whether in writing or verbal, save where this Bill of Lading has been issued pursuant to another contract between the Merchant and the Carrier, when such other contract and this Bill of Lading shall be construed together. This Bill of Lading and its terms and conditions may not be changed orally.

ANNEXE IV

COSCO TERMS AND CONDITIONS

1. DEFINITIONS

"**Carrier**" means COSCO SHIPPING Lines Co., Ltd. located at 378, Dongdaming Road, Shanghai 200080, P. R. China.

"**Carriage**" means the whole or any part of the operations and services whatsoever undertaken by the Carrier in respect of the Goods covered under this Bill of Lading.

"**Bill of Lading**" means the present document, whether issued as a Bill of Lading or a Sea Waybill, and whether issued in paper or electronically.

"**Merchant**" includes the Consignor, the Shipper, the Receiver, the Consignee, the Owner of the Goods, the Holder or Endorsee of this Bill of Lading, any Person owing, entitled to or claiming the possession of the Goods or this Bill of Lading and anyone acting on behalf of any such person.

"**Holder**" means any person for the time being in possession of this Bill of Lading or to whom rights of suit and/or liability under this bill of lading have been transferred or vested.

"**Vessel**" includes the Vessel(s) named in this Bill of Lading or any substitute therefor, and any feeder vessel, lighter or barge used by or on behalf of the Carrier in connection with any waterborne carriage.

"**Subcontractor**" includes owners, managers, operators and charterers of vessels (other than the Carrier), stevedores, terminal, warehouse, depot and groupage operators, road and rail transport operators and any independent contractor employed by the Carrier in the performance of the carriage and any sub-Subcontractor thereof. The expression Subcontractor shall include direct and indirect Subcontractors and their respective servants, agents or Subcontractors.

"**Goods**" means the whole or any part of the cargo received from the Merchant and includes any Container not supplied by or on behalf of the Carrier.

"**Package**" means for limitation purposes the largest unit into which the Goods are packaged or consolidated by the Merchant including any palletized and/or assemblage of cartons for the convenience of the Merchant.

"**Container**" includes any Container, open top, trailer, transportable tank, flat rack, platform, pallet, and any other equipment or device used for or in connection with the transportation of the Goods.

"**Freight**" includes all charges payable to the Carrier in accordance with the applicable Tariffs and this Bill of Lading.

"**U.S. COGSA**" refers to the Carriage of Goods by Sea Act of the United States approved April 16, 1936.

"**Terms and Conditions**" means all terms, rights, defenses, provisions, conditions, exceptions, limitations and liberties hereof.

2. WARRANTY

The Merchant warrants that in agreeing to the Terms and Conditions hereof he is, or has the authority to contract on behalf of, the person owning or entitled to the possession of the Goods and this Bill of Lading.

3. CARRIER'S TARIFF

The Terms and Conditions of the Carrier's applicable Tariff and other requirements regarding charges are incorporated into this Bill of Lading. Particular attention is drawn to the Terms and Conditions contained therein, including, but not limited to, free storage time, Container and vehicle demurrage and detention etc. Copies of the relevant provisions of the applicable Tariff are obtainable from the Carrier or its agents upon request. In case of any inconsistency between this Bill of Lading and the applicable Tariff, this Bill of Lading shall prevail.

4. SUBCONTRACTING, INDEMNITY AND CERTAIN DEFENSES, EXEMPTIONS AND LIMITATIONS

(1) The Carrier shall be entitled to sub-contract at any time and on any terms whatsoever the whole or any part of the carriage with any Subcontractor and/or to substitute any other vessel or means of transport for the Vessel, including liberty to further sub-contract.

(2) The Merchant agrees that no claim or legal action whatsoever shall be made or brought against any person by whom the carriage is performed or undertaken (including, but not limited to, the Carrier's servants, agents or Subcontractors) other than the Carrier. Should any such claim or legal action nevertheless be made or brought, the Merchant undertakes to indemnify the Carrier against all consequences thereof including legal expenses on a full indemnity basis. Without prejudice to the foregoing, every such person or vessel, including, but not limited to, the Carrier's servants, agents, or Subcontractors as defined in Clause 1 above, shall have the benefit of every exemption, defense and limitation herein contained applicable to the Carrier, in contract or in tort, as if such provision were expressly contracted for its benefit, and, in entering into this contract, the Carrier, to the extent of such exemptions, defenses and limitations, does so not only on its behalf, but also as an agent and trustee for such person or vessel.

5 CARRIER'S RESPONSIBILITY

(1) Port to Port Shipment If box 4, box 5 and/or box 9 without any inserted, or the place(s) or port(s) indicated therein is/are same as the place(s) or port(s) that indicated in box 7 and box 8 on the front of this Bill of Lading, this Bill of Lading is a Port-to-Port contract. The Carrier shall be responsible for the Goods as Carrier from the time when the Goods are received by the Carrier at the Port of Loading until the time of delivery thereof at the port of discharge to the Merchant or to the Authority as 4 / 22 required by local laws or regulations, whichever occurs earlier.

(2) Combined Transport If box 4, box 5 and/or box 9 are filled in on the front of this Bill of Lading and the place(s) or port(s) indicated therein is/are place(s) or port(s) other than that indicated in box 7 and box 8 and Freight is paid for combined transport, this Bill of Lading is a combined transport contract. The Carrier undertakes to arrange or procure the pre-carriage and/or on-carriage segments of the combined transport. All claims arising from the combined transport carriage must be filed with the Carrier within 9 months after the delivery of the Goods or the date when the Goods should have been delivered, failing which the Carrier shall be discharged from all liabilities whatsoever in respect of the Goods. If any payment is made by the Carrier to the Merchant in respect of any claim arising from the combined transport carriage, the Carrier shall be automatically subrogated to or given all rights of the Merchant against all others including pre-carrier or on-carrier or Subcontractor on account of such loss or damage. Nothing herein contained shall be deemed a waiver of any rights that the Carrier may have against a pre-carrier or on-carrier or Subcontractor for indemnity or otherwise.

6. NOTICE OF CLAIM AND TIME BAR

(1) Unless notice of loss or damage is given in writing to the Carrier's agent at the Port of Discharge or Place of Delivery before or on the date of delivery of the Goods, or if loss or damage is not apparent, within 15 consecutive days thereafter, such delivery shall be prima facie evidence of the delivery of the Goods by the Carrier and/or on-carrier in the order and condition described in this Bill of Lading.

(2) The Carrier, its servants, agents and Subcontractors shall be discharged from all liabilities whatsoever unless suit is brought within one year after the delivery of the Goods or the date when the Goods should have been delivered.

7. LOSS OR DAMAGE

(1) The Terms and Conditions of this Bill of Lading shall at all times govern all responsibilities of the Carrier in connection with or arising out of the carriage of the Goods not only during the carriage, but also during the period prior to and/or subsequent to the carriage. The exemptions from liability, defenses and limitation of liability provided for herein or otherwise shall apply in any action against the Carrier for loss or damage or delay, howsoever occurring and whether the action be founded in contract or in tort and even if the loss, damage or delay arose as a result of unseaworthiness, negligence or fundamental breach of contract. Save as is otherwise provided herein, the Carrier shall in no circumstances be liable for direct or indirect or consequential loss or damage or loss of profits.

(2) The Carrier does not undertake that the Goods will be transported from or loaded at the place of receipt or loading or will arrive at the place of discharge, destination or transshipment aboard any particular vessel or other conveyance at any particular date or time or to meet any particular market or in time for any particular use. Scheduled or advertised departure and arrival times are only expected times and may be advanced or delayed if the Carrier shall find it necessary, prudent or convenient. The Carrier shall in no circumstances

whatsoever and howsoever arising be liable for direct, indirect or consequential loss or damage caused by delay.

(3) If the stage of the combined transport during which loss or damage occurred can be determined, the liability of the Carrier shall be governed by the national law(s) and/or international convention(s) applicable thereto. If the stage of the combined transport during which loss or damage occurred cannot be determined, the Merchant and the Carrier agree that it shall be deemed that the loss or damage occurred aboard the Carrier's Vessel. In either case, clauses 6(2) and 8 shall apply.

8. LIMITATION OF LIABILITY

(1) Subject always to the Carrier's right to limit liability as provided for herein, if the Carrier is liable for compensation in respect of loss of or damage to the Goods, such compensation shall be calculated by reference to the value of the Goods plus Freight and insurance if paid. The value of the Goods shall be determined by the lowest price with reference to the commercial invoice, customs declaration, any prevailing market price (at the place and time they are delivered or should have been delivered), production price or the reasonable value of goods of the same kind and/or quality.

(2) Save as is provided in clause 8(3): (a) this Bill of Lading shall be subject to the provisions of the law as provided for in Clause 27(1). The Carrier shall in no event be or become liable for any loss or damage to or in connection with Goods in any amount exceeding the limits in an amount equivalent to 666.67 SDR per package or other shipping unit, or 2 SDR per kilogramme of the gross weight of the Goods lost or damaged, whichever is the higher, unless Clause 8(2)(b) applies; (b) where carriage includes carriage to or from or through a port or place in the United States of America, this Bill of Lading shall be subject to the provisions of U.S. COGSA, as provided for in Clause 27(2) hereof. In such event, the Carrier shall in no event be or become liable for any loss or damage to or in connection with Goods in any amount exceeding the limits in an amount USD 500 per package or, when the Goods are not shipped in packages, USD 500 per customary freight unit. In any event, the Carrier's limitations of liability in respect of inland loss or damage shall be no higher than that of the underlying Carrier.

(3) The Merchant agrees and acknowledges that the Carrier has no knowledge of the value of the Goods and higher compensation than that provided for in this Bill of Lading may be claimed only when, with the 7 / 22 consent of the Carrier, the nature and value of the Goods have been declared by the Merchant before shipment and inserted in this Bill of Lading in the box of "Declared Cargo Value" and the Merchant has paid additional Freight on such declared value. This declaration if embodied in this Bill of Lading shall be prima facie evidence, but shall not be binding or conclusive on the Carrier. The Carrier shall in no event be or become liable for any loss or damage to or in connection with Goods if the nature or value thereof has been misstated by the Merchant in this Bill of Lading.

(4) Where a container, pallet or similar article of carriage is used to consolidate Goods, the smallest number of packages or other shipping units enumerated in this Bill of Lading as packed in such article of carriage shall be deemed to be the number of packages or shipping units. If not so enumerated, the Goods in such article of carriage shall be deemed to be one package or one shipping unit. Where the article of carriage is not owned or furnished by the Carrier, such article of carriage shall be deemed to be one package or one shipping unit.

9. FIRE

The Carrier shall not be liable for any loss of or damage to the Goods occurring at any time, including that before loading or after discharge by reason of any fire whatsoever, unless such fire is caused by the actual fault of the Carrier.

10. CARRIER'S CONTAINERS

(1) Goods received in break bulk will be stuffed by the Carrier in Containers and the Carrier shall have the right to carry any Containers, whether or not stuffed by the Carrier, on deck or below deck. All such Goods shall participate in General Average, Salvage charges and/or special charges. The Terms and Conditions of this Bill of Lading, including the applicable laws as provided for in Clause 27 shall apply to Containers carried on deck.

(2) If Carrier's Containers and equipment are used by the Merchant for pre-carriage or on-carriage or unpacked at the Merchant's premises, the Merchant is responsible for returning the empty Containers, with interiors brushed, clean and free of smell to the point or place designated by the Carrier, its servants or agents, within the time prescribed in the Tariff and/or required by the Carrier. Should a Container not be

returned within the aforesaid time, the Merchant shall be liable for any detention, demurrage, loss or expenses which may arise from such non-return.

(3) The Merchant shall be liable for any loss of or damage to Carrier's Containers and other equipment while in the custody of the Merchant or anyone acting on the Merchant's behalf. The Merchant shall also be liable during such period for any loss of or damage to the property of others or for any injuries or death and the Merchant shall indemnify and hold the Carrier harmless against all damages, including legal expenses, incurred from any and all such claims arising during such periods.

11. MERCHANT-STUFFED CONTAINER

(1) If a Container has not been stuffed by or on behalf of the Carrier, the Carrier shall not be liable for loss of or damage to the Goods and the Merchant shall indemnify the Carrier against any loss, damage, liability or expense incurred by the Carrier if such loss, damage, liability or expense has been caused by:

(a) the manner in which the Container has been filled, packed, loaded or stuffed, or

(b) the unsuitability of the Goods for carriage in the Container, or

(c) the unsuitability or defective condition of the Container, provided that, if the Container had been supplied by or on behalf of the Carrier, this unsuitability or defective condition could have been apparent upon inspection by the Merchant at or prior to the time when the Container was filled, packed, loaded or stuffed.
9 / 22

(2) If a Merchant-stuffed Container is delivered by the Carrier with its seal intact, such delivery shall constitute full and complete performance of the Carrier's obligations hereunder and the Carrier shall not be liable for any loss or shortage of the Goods ascertained at delivery.

(3) The Merchant shall inspect Containers before stuffing them and the use of a Container shall be prima facie evidence of its being suitable and without defect.

12. MERCHANT'S DESCRIPTION

(1) The Merchant's description of the Goods stuffed in a sealed Container by the Merchant, or on its behalf, shall not be binding on the Carrier, and the description declared by the Merchant on the front of this Bill of Lading is information provided by the Merchant solely for its own use including but not limited to the use of its freight forwarder. It is understood by the Merchant that the Carrier has not verified the contents, weight or measurement of a sealed Container, and the Carrier makes no representation as to the contents of a sealed Container, van, crate or box hereunder, nor its weight or measurement, nor the value, quantity, quality, description, condition, marks or number of the contents thereof. The Carrier shall be under no responsibility whatsoever in respect of such description or particulars.

(2) If any particulars of any letter of credit and/or import license and/or sales contract and/or invoice or order number and/or details of any contract to which the Carrier is not a party are shown on the front of this Bill of Lading, such particulars are included at the sole risk of the Merchant and for its convenience. The Merchant agrees that the inclusion of such particulars shall not be regarded as a declaration of value and shall in no way affect the Carrier's liability under this Bill of Lading. The Merchant acknowledges that, except as provided for in Clause 8 hereof, the value of the Goods is unknown to the Carrier.

13. MERCHANT'S RESPONSIBILITY

(1) The parties defined as Merchant in clause 1 hereof shall, where applicable, be jointly and severally liable to the Carrier for the due fulfillment of all obligations undertaken by any of them under this Bill of Lading.

(2) The Merchant warrants to the Carrier that the particulars relating to the Goods as set forth on the front of this Bill of Lading have been checked by the Merchant on receipt of this Bill of Lading and that such particulars, and any particulars furnished by or on behalf of the Merchant, are adequate and correct. The Merchant also warrants that the Goods are lawful Goods and are not contraband, drugs or other illegal substances or stowaways, and that the Goods will not cause loss, damage or expense to the Carrier, or to any other cargo.

(3) The Merchant shall indemnify the Carrier against all liabilities, costs, losses, damages, fines, penalties, expenses or other sanctions of a monetary nature arising or resulting from any breach of the warranties in Clause 13(2) hereof or from any other cause in connection with the Goods for which the Carrier is not responsible. The Carrier shall have the right to collect liquidated damages from the Merchant in accordance with its provisions.

(4) If the Merchant's description of the Goods in this Bill of Lading or in any document or certificate furnished to the Carrier by or on behalf of the Merchant shall prove to have been inaccurate, incorrect or misleading in any respect, the Merchant shall be liable for all fines, penalties, charges and expenses arising therefrom, and any loss and damage suffered by the Carrier.

(5) The Merchant shall comply with all regulations or requirements of customs, port and other Authorities, and shall bear and pay all duties, taxes, fines, imposts, expenses or losses (including the full return Freight for the Goods if returned, or if on-carried, the full Freight from the Port of Discharge or the Place of Delivery nominated herein to the amended Port of Discharge or the amended Place of Delivery) incurred and/or sustained by reason of any failure to so comply, or by reason of any illegal, incorrect or insufficient marking, numbering, or addressing of the Goods, and shall indemnify the Carrier in respect thereof.

14. FREIGHT AND CHARGES

(1) All Freight shall be deemed fully, finally and unconditionally earned upon booking of the Goods by the Carrier and shall be paid and nonreturnable in any event whatsoever.

(2) All Freight and charges shall be paid without any set-off, counter-claim, deduction, or stay of execution before delivery of the Goods.

(3) The Merchant's attention is drawn to the stipulations concerning currency in which the Freight is to be paid, rate of exchange, devaluation and other contingencies concerning the Freight in the applicable Tariff or as agreed otherwise.

(4) Payment of Freight and charges to any freight forwarder or broker, or anyone other than the Carrier or its authorized agent, shall not be considered payment to the Carrier and shall be made at the Merchant's sole risk.

(5) The parties defined as Merchant in clause 1 hereof shall, where applicable, be jointly and severally liable to the Carrier for payment of all Freight, demurrage and detention, General Average, Salvage charges and/or special charge, and charges, including, but not limited to, court costs, expenses and reasonable attorney's fees incurred in collecting sums due the Carrier, failing which shall be considered a default by the Merchant in the payment of Freight and charges.

15. INSPECTION OF THE GOODS

The Carrier and/or any person to whom the Carrier has subcontracted the carriage or any person authorized by the Carrier shall be entitled, but under no obligation to open any Container or Package at any time and to inspect the Goods. If by order of the Authorities at any place, a container must be opened for inspection, the Carrier shall not be liable for any loss or damage incurred as a result of any opening, unpacking, inspection or repacking. The Carrier shall be entitled to recover the cost of such opening, unpacking, inspection, and repacking from the Merchant.

16. CARRIAGE AFFECTED BY CONDITION OF THE GOODS

If it appears at any time that the Goods cannot safely or properly be carried or carried further, either at all or without incurring any additional expense or taking any measure(s) in relation to the Goods or the Container, the Carrier may without notice to the Merchant (but as its agent only) take any measure(s) and/or incur any additional expense to carry or to continue the carriage thereof, and/or dispose of the Goods, and/or abandon the carriage and/or store them ashore or afloat, under cover or in the open, at any place, whichever the Carrier in its absolute discretion considers most appropriate, which abandonment, storage or disposal thereof shall be deemed to constitute due delivery under this Bill of Lading. The Merchant shall indemnify the Carrier against any additional expense so incurred.

17. LIENS

The Carrier shall have a lien on the Goods and any documents relating thereto for all sums payable to the Carrier under this contract and for General Average, Salvage charges and/or special charges contributions to whomsoever due. The Carrier shall also have a lien on the Goods and any document relating thereto for all sums due by the Merchant to the Carrier under any other contract whether or not related to this Carriage. The Carrier may exercise its lien at any time and any place in its sole discretion, whether the contractual Carriage is completed or not. In any event any lien shall extend to cover the cost of recovering any sums due and for that purpose the Carrier shall have the right to sell the Goods by public auction or private treaty, without notice to the Merchant. Nothing herein shall prevent the Carrier from recovering from the Merchant the difference between the amount due to the Carrier and the net amount realized by such sale. The Carrier's lien shall survive delivery of the Goods.

18. DECK CARGO, ANIMALS AND PLANTS

Goods (other than Goods stuffed in Containers) that are stated on the front of this Bill of Lading as contracted to be stowed "on deck" and are so carried, and all live animals, including fish and birds, or plants shipped hereunder, shall be carried solely at the risk of the Merchant, and the Carrier shall not be liable for any loss or damage of whatsoever nature arising during carriage by sea whether or not arising out of negligence on the part of the Carrier. The Carrier shall be bound to prove that he has fulfilled the special requirements of the Merchant with regard to the carriage of the live animals and that under the circumstances of the sea carriage, the loss or damage has occurred due to the special risks inherent therein. The Merchant shall indemnify the Carrier against all or any extra costs incurred for any reason whatsoever in connection with the carriage of such live animals or plants.

19. METHODS AND ROUTES OF CARRIAGE

(1) The Carrier may at any time and without notice to the Merchant:

(a) use any means of transport or storage whatsoever;

(b) transfer the Goods from one conveyance to another including transshipment or carrying the same on another Vessel other than the Vessel named on the front of this Bill of Lading or by any other means of transport whatsoever;

(c) sail without pilots, proceed via any route, (whether or not the nearest or most direct or customary or advertised route) at any speed and proceed to, return to and stay at any port or place whatsoever (including the Port of Loading herein provided) once or more often, and in any order in or out of the route or in a contrary direction to or beyond the port of discharge once or more often;

(d) load and unload the Goods at any place or port (whether or not any such port is named on the reverse hereof as the Port of Loading or Port of Discharge) and store the Goods at any such port or place;

(e) comply with any orders or recommendations given by any government or authority or any Person or body acting purporting to act as or on behalf of such government or authority or having under the terms of the insurance on any conveyance employed by the Carrier the right to give orders or directions.

(2) The liberties set out in Clause 19(1) may be invoked by the Carrier for any purpose whatsoever whether or not connected with the Carriage of the Goods, including but not limited to loading or unloading other goods, bunkering or embarking or disembarking any person(s), undergoing repairs and/or dry docking, towing or being towed, assisting other vessels, making trial trips and adjusting instruments.

(3) Anything done or not done in accordance with Clause 19 or any delay arising therefrom shall be deemed to be within the scope of the carriage and shall not be a deviation.

20. MATTERS AFFECTING PERFORMANCE

If at any time the carriage is or is likely in the judgment of the Master to be affected by any hindrance, risk, delay, difficulty or disadvantage of any kind, other than the inability of the Goods to be safely or properly carried or carried further, and howsoever arising (even though the circumstances giving rise to such matters as stated above existed at the time this contract was entered into or the Goods were received for shipment), the Carrier (whether or not the carriage is commenced) may, at its sole discretion and without prior notice to the Merchant:

(1) carry the Goods to the contracted Port of Discharge or Place of Delivery, whichever is applicable, by an alternative route from that indicated in this Bill of Lading or from that which is customary for Goods consigned to that Port of Discharge or Place of Delivery. If the Carrier elects to invoke the terms of this sub-Clause, then, notwithstanding the provisions of Clause 19 hereof, the Carrier shall be entitled to charge such additional Freight as the Carrier may determine, or

(2) suspend the carriage of the Goods and store them ashore or afloat upon the Terms and Conditions of this Bill of Lading and endeavor to forward them as soon as possible, but the Carrier makes no representation as to the maximum period of suspension. If the Carrier elects to invoke the terms of this sub-Clause, then the Carrier shall be entitled to the payment of such additional Freight as the Carrier may determine, or

(3) abandon the carriage of the Goods and place the Goods at the Merchant's disposal at any port or place where the Carrier may deem safe and convenient, whereupon the responsibility of the Carrier in respect of such Goods shall entirely cease. The Carrier shall nevertheless be entitled to full Freight on the Goods received for shipment, and the Merchant shall pay any additional costs of the carriage to, and delivery and storage at such port or place. Where the Carrier elects to use an alternative route under Clause 20(1) or to

suspend the carriage under Clause 20(2), same shall not prejudice its right subsequently to abandon the carriage.

21. **DANGEROUS GOODS** At the time of shipping Goods which are or which may become of a dangerous, noxious, hazardous, flammable, or damaging nature (including radioactive material) or which are or may become liable to cause damage or loss of any person, environment or property whatsoever, and whether or not so listed in any official or unofficial, international or national code, convention, listing or table, the Merchant shall, in compliance with the regulations governing the carriage of such Goods, have the same properly packed, distinctly marked and labeled and notify the Carrier in writing of their proper description, nature and the precautions to be taken. In case the Merchant fails to or inaccurately notifies the Carrier, or if in the opinion of the Carrier the Goods are or are liable to become of a dangerous, noxious, hazardous, flammable or damaging nature, they may at any time or place be unloaded, destroyed, disposed of, abandoned or rendered harmless without compensation to the Merchant and without prejudice to the Carrier's right to Freight. The Merchant shall indemnify, hold harmless and defend the Carrier, its servants, agents and Subcontractors and any third party concerned, against all claims, liabilities, loss, damage, delay, personal injury and/or death, costs, fines and/or penalties, and all reasonable legal expenses resulting from such shipment and caused to the Carrier, the Vessel, any other cargo or property, whether on board or ashore, whether or not the Merchant was aware of the nature of such Goods. Notwithstanding the Carrier's knowledge of the nature of the Dangerous Goods and its consent to carry, the Carrier may still have such Goods landed, destroyed or rendered innocuous, without compensation, when they become an actual danger to the Vessel, the crew board or to other goods. However, n and other persons on nothing contained in this deprive the Carrier of any of its rights provided for elsewhere Clause shall , if any.

22 . SPECIAL REFRIGERATED OR HEATED CONTAINERS

(1) Unless the Merchant and the Carrier agree in writing before shipment that specially ventilated, refrigerated or heated Containers will be used to ship the Goods and such agreement is noted on the front of this Bill of Lading, and the Merchant gives proper written notice to the Carrier of the nature of the Goods and of the particular temperature range to be maintained and/or special attention required and the Merchant pays the extra Freight charged under the Carrier's Tariff or as agreed, the Goods shall be carried in ordinary unventilated Containers.

(2) In case of a refrigerated Container stuffed by or on behalf of the Merchant, the Merchant undertakes that its thermostatic, ventilating or any other controls have been correctly set by the Merchant and that the temperature of the Goods and the refrigerated Container has been brought to the required temperature level before stuffing and that the Goods have been properly stowed in the Container before the receipt thereof by the Carrier. If these requirements are not fully met, the Carrier shall not be liable for any loss of or damage to the Goods howsoever arising. The Merchant shall be responsible for the operation and maintenance of the Carrier's Container while it is in the Merchant's custody or the custody of anyone acting on the Merchant's behalf.

(3) If a suggested temperature is noted on the front of this Bill of Lading, the Merchant shall deliver the Goods to the Carrier at the noted temperature plus or minus 2°C permitted, and the Carrier shall exercise due diligence to maintain such temperature, plus or minus 2°C while the Goods are in its actual possession. The Carrier shall not be liable for the consequences of delivering the Goods at temperatures plus or minus 2°C as required for transport.

(4) The Carrier does not warrant that the Container be properly ventilated, refrigerated or heated throughout the carriage, nor shall the Carrier be liable for any loss of or damage to the Goods arising from any latent defects, any total or partial failure or breakdown, or stoppage of the refrigerating machinery, plant, insulation and/or any apparatus of the Container, Vessel, conveyance and any other facilities, provided that the Carrier shall before or at the beginning of the carriage exercise due diligence to maintain the refrigerated Container in an efficient state.

(5) In case of the Merchant's own Container, a set of emergency kit and an operation manual shall be supplied by the Merchant.

23. NOTIFICATION AND DELIVERY

(1) Any mention herein of parties to be notified of the arrival of the Goods is solely for information of the Carrier, and failure to give such notification shall not give rise to any liability on the part of the Carrier or relieve the Merchant of any obligation hereunder. Carrier

(2) The Merchant shall take delivery of the Goods within the time provided for in the ' s applicable Tariff or as required by the Carrier.

(3) If the Merchant fails to take delivery of the Goods during a reasonable time or whenever in the course of the voyage the Goods deteriorate, decay, become perished or the Goods are likely to be worthless or incur charges whether for storage or otherwise in excess of their value, the Carrier may, at its discretion, without prejudice to any rights which he may have against the Merchant, without notice and without any responsibility whatsoever attaching to him, unstuff, sell, destroy or dispose of the Goods at the sole risk and expense of the Merchant, and apply any proceeds of sale in reduction of the sums due to the Carrier from the Merchant. The aforesaid unstuffing shall constitute due delivery hereunder and thereupon all liability of the Carrier in respect of the Goods thereof shall cease. whatsoever of

(4) Where the Carrier is obliged to hand over the Goods so carried into the custody of the port, customs or any other Authorities at the Port of Discharge or Place of Delivery and the Goods are delivered by the same to the Merchant without necessity of production of this Bill of Lading as required by the local law of Lading by the port, regulation and/or practice, such hand over shall constitute due delivery to the Merchant under this Bill of Lading and upon the liability of the Carrier in respect of the Goods shall entirely cease.

(5) Refusal by the Merchant to take delivery of the Goods with the terms of the Bill of Lading in accordance with this Clause, notwithstanding its having been notified of the availability of the Goods for delivery, shall constitute an irrevocable waiver by the Merchant to the Carrier of all and any claims whatsoever relating to the Goods or the Carriage. The Merchant shall be liable for any losses, damages, expenses and liabilities incurred and sustained by the Carrier arising from such refusal, including but not limited to, the return of the Goods to their place of origin.

24. GENERAL AVERAGE AND SALVAGE

(1) General Average shall be adjusted, stated and settled at any port or place at the Carrier's option according to the York-Antwerp Rules 1994 except Rule XXII thereof and as to matters not provided for by the York-Antwerp Rules 1994, according to the laws and usages in London, this covering all Goods carried on or under deck. General average on a Vessel not operated by the Carrier shall be adjusted according to the requirements of the operator of that Vessel. The Merchant shall give such cash deposit or other security as the Carrier may deem sufficient to cover the estimated General Average contribution of the Goods and any salvage and special charges thereon before delivery.

(2) In the event of the Master considering that salvage services are needed, the Merchant agrees that the Master shall act on its behalf to procure such services to the Goods and that the Carrier may act on its behalf to settle salvage remuneration. The Merchant shall timely and fully provide cash deposit or other security to the salvor without affecting the schedule of the Vessel after the salvage, failing which the Merchant shall be liable for any losses arising therefrom and sustained by the Carrier.

25. BOTH-TO-BLAME COLLISION

The Both-to-blame Collision Clause currently published by the Baltic and International Maritime Conference is deemed to be incorporated into this Bill of Lading.

26. NON-VESSEL-OPERATING COMMON CARRIERS

If this Bill of Lading is accepted by a Merchant acting as a non-vessel operating common carrier (NVOCC), who has in turn concluded other contracts of carriage with third parties, the NVOCC hereby warrants that the contracts concluded by him in respect of the Goods subject to this Bill of Lading shall incorporate the Terms and Conditions of this Bill of Lading. The NVOCC further warrants to indemnify the Carrier, its servants, agents and Subcontractors against all consequences of its failure to do so.

27. LAW AND JURISDICTION

(1) Except as provided in Clause 27(2) below, all claims against the Carrier must be brought and heard exclusively in the Shanghai Maritime Court of P. R. China. Except as provided elsewhere in this Bill of Lading, the laws of P. R. China shall apply to such claims.

(2) Where the shipment covered by this Bill of Lading is to or from the United States of America (including its districts, territories and possessions), all claims arising hereunder must be brought and heard exclusively in the United States District Court for the Southern District of New York, or if that court is not competent to hear the matter, in any competent state or city court located in New York County. Except as otherwise set out herein, the United States law, including the Carriage of Goods by Sea Act 1936, shall apply to such claims. Where U.S. COGSA applies, then the provisions stated in said Act shall govern during carriage of the Goods before loading on the vessel at the port of loading and following discharge from the vessel at the port of discharge, and throughout the time that the Goods are in the Carrier's possession, custody or control.

(3) This Law and Jurisdiction Clause is intended solely for the Carrier's benefit and may be unilaterally waived by the Carrier, in whole or in part, before or after proceedings are commenced. The Carrier shall be entitled, at its sole option, to pursue any claim against the Merchant in the jurisdiction agreed above, or in any jurisdiction of competent court in the Place of Receipt, the Port of Loading, the Port of Discharging, the Place of Delivery, or any other place related to the carriage, or where the Merchant has a place of business or has assets.

28. VARIATION OF THE CONTRACT

No servant, agent or Subcontractor of the Carrier shall have the power to waive or vary any Terms and Conditions of this Bill of lading unless such waiver or variation is in writing and is specifically authorized or approved in writing by the Carrier.

29. NEW JASON CLAUSE

In the event of accident, danger, damage or disaster before or after the commencement of the voyage resulting from any cause whatsoever, whether due to negligence or not, for which, or for the consequences of which, the Carrier is not responsible by statute, contract or otherwise, the Goods and the Merchant jointly and severally shall contribute with the Carrier in General Average to the payment of any sacrifices, losses or expenses of a General Average nature that may be made or incurred and shall pay salvage and special charges incurred in respect of the Goods. If a salving ship is owned or operated by the Carrier, salvage shall be paid for as fully as if the salving ship belonged to strangers. The following clauses are applicable only when document used as a Sea Waybill

30. Delivery will be made to the consignee or its authorized representative upon presentation of a delivery receipt or other evidence of identity and authorization satisfactory to the Carrier in its sole and absolute discretion without the need of producing or surrendering a copy of Sea Waybill.

31. Except as provided in this Sea Waybill, the contract of carriage as evidenced by this Sea Waybill is subject to the Terms and Conditions of the Carrier's current Combined Transport Bill of Lading Clauses 1 to 29, a copy of which may be obtained from the Carrier and its agent. The Shipper accepts all said Terms and Conditions, including but not limited to the per package and other limitations of liability contained therein, on behalf of the Consignee and the Owner of the Goods and warrants that he has authority to do so.

32. The Consignee or other receiver of the Goods, by presenting this Sea Waybill and/or requesting delivery of the Goods, shall undertake all liabilities of the Shipper under this Sea Waybill and the Carrier's current Combined Transport Bill of Lading, such undertaking being additional and without prejudice to the Shipper's own liability.

33. This Sea Waybill is subject to the CMI Uniform Rules for Sea Waybill.

34. Upon written request of the Shipper prior to arrival of the carrying vessel at the Port of Discharge or Place of Delivery, whichever applicable, the Carrier will use its best efforts to change the Sea Waybill to the Carrier's Bill of Lading, provided that the Carrier shall in no case be liable for failure timely to effect such changes.

35. The Goods are subject to the Carrier's normal credit practices with respect to release of particular Goods, as specified in the Carrier's Tariff and Bill of Lading, including but not limited to, the Carrier's right to a lien against any shipment as security for any unpaid charges due and owing to the Carrier by any party to this Sea Waybill, whether related to the Goods described in this sea Waybill or not.

36. Unless instructed to the contrary by the shipper prior to the commencement of carriage and noted accordingly on the face hereof, the Carrier will, subject to the aforesaid Terms and Conditions, process cargo claims with the Consignee. Claims settlement, if any, shall be a complete discharge of Carrier's liabilities to the Shipper.

(as amended 20191001)

RESUME

La clause Merchant est apparue ces dernières années au sein des conditions générales des principaux transporteurs de marchandises par voie maritime. CMA CGM, Maersk, MSC et bien d'autres appliquent désormais cette nouvelle disposition dans le but d'étendre la responsabilité de la bonne exécution du contrat à l'ensemble des intérêts cargaisons. Toutes les personnes répondant à la vaste définition de « Marchand » sont ainsi soumis à un mécanisme de solidarité passive qui les rend solidairement et conjointement responsables d'un ensemble d'obligations et de risques.

Cependant, l'application d'une telle clause à un ensemble aussi large de personne soulève d'importants débats. Ce mémoire invitera le lecteur à une réflexion sur les problématiques de validité et d'opposabilité autour de la clause Merchant, au regard notamment des principes fondamentaux en droit des obligations.

Mots-clés : Clause Merchant, Solidarité passive, Effet relatif des contrats

SUMMARY

The Merchant Clause has recently appeared in the general terms and conditions of the principals maritime carriers.

CMA CGM, Maersk, MSC and many others now apply this provision in order to extend the number of potential debtors for the proper performance of obligations towards the carrier. Thus, all persons falling under the broad definition of "Merchant" are subject to a passive solidarity mechanism which makes them jointly and severally liable for a set of obligations and risks.

However, the application of such a clause to such a broad set of parties raises important debates. This thesis will invite the reader to reflect on the issues of validity and enforceability of the Merchant clause, particularly with regard to the fundamental principles of the law of obligations.

Keywords: Merchant Clause, Joint and several responsibility, Privacy of Contract