

UNIVERSITE D'AIX-MARSEILLE
FACULTE DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE

CENTRE DE DROIT MARITIME ET DES
TRANSPORTS

L'AFFRÈTEMENT COQUE NUE DU NAVIRE ET LA
LOCATION D'AERONEF



Mémoire pour l'obtention du Master 2 Droit maritime

Par

Matthieu LEROUX

Sous la direction de M. le professeur Christian SCAPEL

Année universitaire 2013-2014

REMERCIEMENTS

Je tiens à adresser mes plus sincères remerciements à Monsieur Cyril BLOCH, pour la transmission de sa passion pour le droit des transports, Monsieur le professeur Pierre BONASSIES, pour la richesse de ses analyses critiques toujours vigoureuses et frappées d'une grande pertinence, Monsieur Christian SCAPEL pour avoir éclairé mes réflexions alors que ce mémoire n'était qu'une idée, ainsi qu'à toute l'équipe administrative et professorale du Centre de Droit Maritime et des Transports pour sa disponibilité, et la richesse de ses enseignements, en particulier Madame Marjorie VIAL, pour son professionnalisme, sa gentillesse et ses conseils toujours distillés avec le sourire.

Je tiens ensuite à manifester la plus grande reconnaissance à Monsieur Jean Laurent GARNIER, pour sa bienfaisance et sa contribution tout au long de la rédaction du présent mémoire, et à remercier toute l'équipe du département logistique du Groupe Compagnie Fruitière, en présence de laquelle travailler est toujours un plaisir.

Je remercie enfin ma famille et mes proches qui, par leur inépuisable soutien, ont contribué à la rédaction du présent mémoire.

TABLE DES ABBREVIATIONS ET SIGLES UTILISÉS

A.W.G.	Aviation Working Group
Aff.	Affaire
AESA	Agence Européenne de la Sécurité Aérienne
Al.	Alinéa
Art.	Article
BIMCO	Baltic and International Maritime Council
BTL	Bulletin des transports et de la logistique
Bull. Crim.	Bulletin des arrêts de la cour de cassation, chambre criminelle
Bull. Civ.	Bulletin des arrêts de la cour de cassation, chambres civiles (I,II,III), commerciale (IV) et sociale (V)
C.A.	Cour d'appel
C.A.C	Code de l'Aviation Civile
C. civ	Code civil
C.E.	Conseil d'Etat
C.M.F.	Code monétaire et financier
C. transp.	Code des transports
Cass. Ass. Plén.	Cour de cassation réunie en assemblée plénière
Cass. Civ. 1 ^e , 2 ^e , 3 ^e cassation	Première, Deuxième, Troisième chambre civile de la cour de cassation
Cass. Com.	Chambre commerciale de la cour de cassation
Cass. Crim.	Chambre criminelle de la cour de cassation
Cass. Soc.	Chambre sociale de la cour de cassation
CE	Communauté européenne
CEE	Communauté économique européenne
Ch. Arb.	Chambre arbitrale
D.	Décret
D.G.A.C	Direction Générale de l'Aviation Civile
DMF	Droit Maritime Français
éd.	Edition
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
IATA	International Air Transport Association
JAR-OPS	Joint Aviation Requirements Operations
J.A.A	Joint Aviation Authorities
<i>Jurisdata</i>	Jurisdata
L.G.D.J.	Librairie générale de droit et de jurisprudence
M/V	Motor vessel
N°	Numéro
Obs.	Observation
Op. cit.	Œuvre citée
p.	Page
RIPAM	Règles internationales pour prévenir les abordages en mer
TGI	Tribunal de Grande Instance
UE	Union Européenne
ULM	Ultra légers motorisés

SOMMAIRE

INTRODUCTION	6
Partie I. Identification des contrats d'affrètement coque nue et de location.....	13
Chapitre I. La mise à disposition d'un navire ou d'un aéronef.....	13
Section I. La notion de mise à disposition	13
Section II. Les biens objets des contrat d'affrètement coque nue et de location	16
Section III. L'incidence de l'exploitation du navire et de l'aéronef sur le contrat	20
Section IV. Les pièces du navire et de l'aéronef.....	22
Chapitre II. L'absence d'équipage, d'armement, d'équipement, ou armement et équipement incomplets.....	24
Section I. Définitions.....	24
Section II. L'Armement et l'équipement du navire et de l'aéronef.....	25
Section III. L'incidence de l'équipage sur la qualification du contrat	26
Chapitre III. Le caractère onéreux	32
Section I. La nécessité d'une rémunération	32
Section II. L'absence de rémunération	33
Section III. Rémunération et cession de propriété	36
Partie II. Le régime des contrats d'affrètement coque nue et de location.....	43
Chapitre I. La liberté contractuelle	43
Section I. La liberté contractuelle en droit des transports et son fondement	43
Section II. Le domaine de la liberté contractuelle dans les contrats d'affrètement coque nue et de location	47
Chapitre II. Le régime juridique applicable aux contrats d'affrètement coque nue et de location	55
Section I. Formation et preuve des contrats d'affrètement coque nue et de location	55
Section II. L'exécution des contrats d'affrètement coque nue et de location.....	59
Section III. La prescription des actions nées des contrats d'affrètement coque nue et de location.....	68
Partie III. La responsabilité des parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location	71
Chapitre I. La responsabilité du fréteur et du bailleur à l'égard des cocontractants de l'affréteur et du preneur.....	71
Section I. Les rapports juridiques du fréteur et du loueur avec les cocontractants de l'affréteur et du preneur	72
Section II. Le domaine de la responsabilité du fréteur et du loueur à l'égard des cocontractants de l'affréteur et du preneur	73
Chapitre II. La responsabilité extra contractuelle des parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location.....	79
Section I. Les dommages causés aux tiers personnes physiques et aux biens	79
Section II. Les dommages causés aux navires et aux aéronefs	89
CONCLUSION.....	94

INTRODUCTION

1. Affrètements. Location. Définition. - Les contrats d'affrètement coque nue et de location d'aéronef appartiennent à la famille des contrats de mise à disposition de choses, caractérisée tant par sa vastitude que par sa diversité. Elle est d'abord nourrie tant les modalités des contrats de mise à disposition peuvent varier. En effet, outre la variété de choses pouvant en faire l'objet, la mise à disposition peut notamment être conclue à titre gratuit, à titre onéreux, sans cession de propriété, avec cession directe de propriété, avec cession de propriété décalée dans le temps, ou encore avec cession de propriété optionnelle. Elle est ensuite variée car alimentée de contrats qui proviennent de différentes branches du droit. Ainsi, certains contrats peuvent avoir une nature de droit public, notamment lorsqu'ils comprennent des clauses exorbitantes de droit commun¹, comme une nature privé, pouvant appartenir à des branches diverses, telles que le droit commun de baux mobiliers, ou les droit des transports.

Le contrat d'affrètement de navire, aussi appelé charte partie, est défini à l'article L.5423-1 du code des transports. Il vise l'opération par laquelle « *le fréteur s'engage, moyennant rémunération, à mettre un navire à la disposition d'un affréteur* ». Le contrat d'affrètement coque nue, qui sera étudié tout au long de la présente étude, constitue une des formes que peut revêtir le contrat d'affrètement. Il est défini à l'article L.5423-8 du code des transports comme étant l'opération par laquelle « *le fréteur s'engage, contre paiement d'un loyer, à mettre à la disposition d'un affréteur un navire déterminé, sans armement ni*

¹ Arrêt « Granite Porphyroïde des Vosges », C.E. 31 juillet 1912, n°30701

équipement ou avec un équipement et un armement incomplets pour un temps défini ». Les différents critères que pose cette définition illustrent le caractère très spécifique de ce contrat.

Pareillement visé par le code des transports, le contrat d'affrètement d'aéronef est quant à lui défini à l'article L.6400-2 du code des transports, comme « *l'opération par laquelle un fréteur met à la disposition d'un affréteur un aéronef avec équipage* ». Le code des transports distingue l'affrètement d'aéronef de la location d'aéronef, quant à elle définie à l'article L.6400-3 du code des transports. Aux termes de cet article, « *la location d'un aéronef est l'opération par laquelle un bailleur met à la disposition d'un preneur un aéronef sans équipage* ».

Il résulte d'une lecture croisée de ces deux articles que du critère de la mise à disposition de l'équipage va dépendre la qualification du contrat. En matière maritime pourtant, le contrat d'affrètement coque nue du navire ne perd pas la qualification d'affrètement de par les modalités spécifiques que lui attribue l'article qui le définit. La différence la plus apparente entre ces deux contrats surgit dès lors, leur dénomination.

Outre le cas de l'affrètement coque nue et de la location, droit maritime et droit aérien se rejoignent à travers une opération identique, qualifiée pareillement, celle de l'affrètement *lato sensu*² du navire et de l'aéronef.

2. Variété d'affrètements. – En matière d'affrètement maritime, le code des transports a pris le soin de consacrer à diverses formes d'affrètement des articles spécifiques. Ainsi, en marge de l'affrètement coque nue, sont visés d'une part l'affrètement dit « *à temps* », et d'autre part, l'affrètement dit « *au voyage* ». Le premier est défini à l'article L.5423-10 comme l'opération par laquelle « *le fréteur s'engage à mettre à la disposition de l'affréteur un navire armé, pour un temps défini* ». Le second, est défini à l'article L.5423-13 comme l'opération par laquelle « *le fréteur met à la disposition de l'affréteur, en tout ou en partie, un navire en vue d'accomplir un ou plusieurs voyages* ».

En matière aérienne, à la différence de ce qui précède en matière maritime, le code des transports ne consacre qu'un article à l'affrètement aérien, outre le cas spécifique de la location d'aéronef dont l'étude sera

² Locution latine signifiant : « au sens large »

consacrée à travers le présent mémoire. Est-ce à dire que les formes d'affrètement édictées par le code des transports en matière maritime ne trouvent d'équivalent en matière aérienne? Une réponse négative doit s'imposer. En effet, ce n'est pas parce que le législateur ne vise pas expressément une forme d'affrètement que cette dernière est empêchée d'exister. Découlant de la pratique, les dispositions du code des transports en matière d'affrètement aérien ont en réalité vocation à régir toutes les formes d'affrètement imaginées par la pratique, répondant à la définition posée par l'article L.6400-2 du code des transports. Il en résulte dans les faits que, sera qualifiée de contrat d'affrètement à temps d'aéronef l'opération par laquelle le fréteur met à la disposition d'un affréteur un aéronef pour une durée déterminée - la rédaction de l'article L.6400-2 du code des transports viserait d'ailleurs indirectement une telle forme d'affrètement.

Aussi, le contrat d'affrètement dit « au voyage » défini par le code des transports en matière maritime trouve, en pratique, un équivalent en matière aérienne à travers le contrat par lequel un opérateur du transport aérien, affréteur, réserverait la capacité totale ou partielle d'un aéronef pour que le fréteur accomplisse un ou plusieurs voyages de ligne non régulière dits « *charters* ».

Comme en matière aérienne, de la pratique maritime sont nées de nouvelles formes d'affrètement non expressément consacrées par le code des transports, parmi lesquels peut être cité le contrat d'affrètement d'espaces, en anglais dit « *Slothire* », opération par laquelle un opérateur de transport maritime affrète un certain nombre d'emplacements de conteneur sur le navire d'un fréteur, pour que ce dernier en assure le transport. Ici encore, un équivalent existe en matière aérienne à travers la pratique dite des « *code shares* », par laquelle un opérateur de transport aérien va affréter partiellement l'aéronef d'un fréteur assurant une ligne régulière, afin notamment commercialement, de pouvoir diversifier son offre de transport. Nous verrons que la diversité de formes que peuvent revêtir ces contrats découle de la liberté offerte aux parties par les textes de prévoir les termes de leurs contrats, ce qui les distingue des contrats de transport (supra n°42).

Malgré leur appartenance à deux branches distinctes du droit des transports, ces contrats d'affrètement présentent globalement des caractéristiques assez similaires tant sur le plan pratique que sur le plan

juridique. Dans le cadre d'un affrètement à temps, fréteurs maritime et aérien cèdent à leur cocontractant la gestion commerciale du navire et de l'aéronef. A moins qu'une clause de « *demise of the ship* » soit incluse dans le contrat d'affrètement maritime, les fréteurs conservent quant à eux la gestion nautique du navire et de l'aéronef, autrement dit la gestion de leur conduite à travers l'équipage dont ils sont les commettants. En matière d'affrètement au voyage ou d'espace, fréteurs maritime et aérien conservent tant la gestion nautique que la gestion commerciale du navire, ne mettant à la disposition d'affréteurs que des espaces du navire ou de l'aéronef. Contrats d'affrètement coque nue et de location se rejoignent également en ce qu'ils semblent tous deux prévoir le transfert de la gestion nautique et de la gestion commerciale au fréteur maritime, et au preneur d'aéronef. Sur le plan juridique, cette répartition des gestions serait de nature à fonder la responsabilité des parties à ces contrats.

Si ces contrats, dans leur ensemble, présentent potentiellement des différences de nature à justifier une étude comparative approfondie, le présent mémoire risquerait, vu la vastitude de la sphère de l'affrètement maritime et aérien, d'être quantitativement limité pour les aborder de manière exhaustive. C'est pourquoi, d'une part, parce qu'ils font tous deux l'objet de dispositions spécifiques dans le code des transports, et d'autre part, parce qu'ils portent une dénomination différente, alors qu'ils visent une opération relativement similaire, la présente étude sera consacrée aux contrats d'affrètement coque nue et de location.

4. Contrats opérationnels. Outils de financement et d'optimisation des coûts d'exploitation. - Les contrats d'affrètement coque nue et de location d'aéronef constituent des supports contractuels utiles pour encadrer différentes situations pratiques. Sur le plan strictement opérationnel, le recours à ces contrats peut se justifier lors qu'un opérateur de transport en surcapacité de navires ou d'aéronefs, va rencontrer la volonté d'un autre opérateur de transport, quant à lui en sous capacité de navires ou d'aéronefs, souhaitant aligner son offre de transport sur la demande de transport à laquelle il est amené à faire face. Les contrats d'affrètement coque nue et de location constituent dès lors un support contractuel permettant au fréteur, de tirer profit d'un outil dont son activité ne permet l'exploitation, et à l'affréteur, de s'adapter temporairement à un surcroît d'activité – ils s'apparentent à des outils de gestion au service des entreprises de transport.

Ces contrats peuvent aussi constituer un moyen d'acquérir sur le long terme, un bien d'exploitation que l'affréteur coque nue et le preneur ne souhaitent ou peuvent acheter de manière immédiate. Toujours fondé par le besoin opérationnel de l'affréteur et du preneur, le recours à ces types de contrats revêtirait d'avantage, pour le fréteur et le bailleur, un intérêt parfois strictement financier. L'opération aurait dès lors un caractère hybride. On pense ici au contrat de crédit bail de navire ou d'aéronef, par lequel un établissement financier, crédit bailleur, ferait l'acquisition d'un navire ou d'un aéronef auprès d'un tiers pour le compte du crédit preneur, qu'il va donner à ce dernier en location, au terme de laquelle il pourra lever une option d'achat. Dans cette hypothèse, le fréteur ou le loueur pourrait ne pas être un véritable opérateur de transport, comme, par exemple, un établissement bancaire. Ce dispositif permet à l'affréteur ou au loueur de se voir remettre un navire ou un aéronef qu'ils pourront exploiter directement, sans être tenu de s'acquitter immédiatement de l'intégralité de leur prix.

Ces modalités d'affrètement coque nue et de location d'aéronef constituent dès lors une alternative contractuelle pouvant se révéler être intéressantes tant sur le plan opérationnel, offrant une flexibilité permettant aux contractants de s'adapter au marché de l'offre et de la demande de transport, que sur le plan financier, lorsqu'ils ne disposent pas des liquidités suffisantes pour acquérir de manière immédiate la propriété des biens mis à leur disposition.

Il conviendra enfin de noter que le contrat d'affrètement coque nue permet un changement temporaire du pavillon du navire. En effet, tout en restant inscrit sur le registre d'immatriculation du fréteur, l'aéronef va pouvoir se voir attribuer la nationalité de l'Etat de l'affréteur durant le contrat. Il en résulte une double immatriculation présentant des avantages sociaux et fiscaux, et permettant aux parties au contrat d'affrètement d'optimiser leurs coûts d'exploitation.

5. Qualification des contrats. Confusion prétorienne. – Bien que le code des transports distingue en théorie l'affrètement maritime et aérien de la location d'aéronef, il peut se trouver qu'en pratique, un contrat de location soit qualifié d'affrètement et inversement. Le confusion est susceptible d'être expliquée par des motifs d'ordre historique. En effet, avant l'entrée en

vigueur de la loi d'orientation des transports intérieurs (LOTI) du 30 décembre 1982³, les contrats aujourd'hui qualifiés d'affrètement aérien par le code des transports étaient qualifiés de location, au même titre que la location au sens de l'actuel code des transports. En matière maritime, la doctrine puis la jurisprudence ont pareillement longtemps hésité à reconnaître au contrat d'affrètement coque nue la qualification d'affrètement, hésitant avec celle de location, jusqu'à ce que la loi du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime⁴ finisse par confirmer l'appartenance de ce contrat à la famille des affrètements.

Affrètement, nolis, location, louage, bail, constituent autant de dénominations employées en pratique pour désigner des opérations qui peuvent être qualifiées différemment par les textes. La confusion pourrait s'expliquer par le fait qu'en droit commun, l'opération par laquelle une partie met à la disposition d'une autre une chose contre le paiement d'un loyer est qualifiée de contrat de louage ou de location, ou de contrat de bail. De son côté, l'affrètement, s'il vise au sens courant du terme ce qui pourrait, en droit commun, être qualifié de location, est un terme spécifique au droit des transports, qu'à l'inverse, la pratique pourrait tendre à utiliser pour désigner une location de droit commun.

Si la confusion s'explique en pratique de par la diversité de qualificatifs visant des opérations sur le plan technique assez semblables, sur le plan théorique, le législateur a pris le soin, dans le code des transports, de séparer l'affrètement de la location.

6. Problématique. – Ce débat sur la qualification des contrats de mise à disposition du navire et de l'aéronef serait fondé parce qu'en dépendrait le régime juridique qui leur est applicable, et par conséquent, les règles de responsabilité qui en découlent. En effet, les dispositions du code civil relatives au contrat de louage de chose, ou au contrat de bail mobilier, ont vocation à régir les opérations de mise à disposition « *autant qu'elles sont compatibles avec la nature des choses*⁵ ». A côté de ce régime de droit commun, le code des transports prévoit des dispositions spécifiques notamment en matière maritime, et aérienne, aux articles visant l'affrètement et la location. Si ces contrats trouvent une existence légale propre, il est à supposer que

³ Loi n°82-1153 du 30 décembre 1982

⁴ Loi n°66-420 du 18 juin 1966

⁵ Cass. Civ., 16 août 1882, DP 1883, jurispr. p. 213

c'est pour qu'ils fassent l'objet d'un régime spécifique distinct de celui prévu par le code civil en droit commun. Est-ce à dire que les contrats d'affrètement coque nue de navire, de location d'aéronef, et de louage de chose sont régis par des dispositions distinctes ? Une réponse nuancée s'impose.

Quoi qu'il ait pris le soin de consacrer, dans le code des transports, à l'affrètement coque nue et à la location des dispositions distinctes de celles de droit commun, figurant dans le code civil, le codificateur à droit constant a néanmoins qualifié ces opérations différemment. Et il semble ici particulièrement délicat de dire que cela puisse être, dans l'esprit du législateur, le fruit d'une confusion. C'est pourquoi, avant même ne serait ce que d'envisager son opportunité, il convient de dire que cette distinction est nécessairement fondée. Seulement, quelle est l'origine d'une telle justification ? En réalité, cette distinction serait fondée par le fait que contrairement au contrat d'affrètement coque nue, qui répond à un régime spécifique, prévu par le droit des transports, le contrat de location d'aéronef revêtirait un caractère hybride, régi tant par les règles de droit commun du contrat de louage de choses que par certaines dispositions du code des transports. Il conviendra, à travers la présente étude, de mesurer tant sur le plan juridique que sur le plan pratique les différences que cette subordination à des régimes juridiques différents peuvent engendrer.

7. Plan. – Dans un premier temps, il conviendra de distinguer les contrats d'affrètement coque nue et de location dans la sphère contractuelle dans laquelle il s'inscrivent, à travers l'étude de leurs critères (Partie I). Dans un second temps, il nous appartiendra de voir en quoi ces contrats se distinguent à travers les règles juridiques qui leur sont applicables (Partie II), avant d'étudier les conséquences que leur application entraîne en matière de responsabilité (Partie III).

Partie I

Identification des contrats d'affrètement coque nue et de location

8. **Plan.** – Plusieurs éléments caractérisent les contrats d'affrètement coque nue et de location. D'abord, la mise à disposition d'un navire ou d'un aéronef (Chapitre I), ensuite, l'absence d'armement, d'équipement, ou la présence d'un armement et d'un équipement incomplets (Chapitre II), enfin, le caractère onéreux de l'opération qui, contrairement à la définition de la location, est directement visé par celle de l'affrètement coque nue (Chapitre III).

Chapitre I

La mise à disposition d'un navire ou d'un aéronef

Section I

La notion de mise à disposition

9. **Définition.** - La mise à disposition vise la remise matérielle du navire ou de l'aéronef par le fréteur coque nue à l'affréteur coque nue, ou par le bailleur au loueur. Quelque soit le type d'affrètement, le fréteur doit présenter le navire « à la date et au lieu convenus⁶ ». Le principe s'applique logiquement aussi en matière aérienne. Si la mise à disposition est une

⁶ D. n° 66-708, 31 décembre 1966, art. 6-1, 19 et 25

opération relativement évidente sur le plan pratique, elle peut engendrer des conséquences non négligeables sur le plan de la responsabilité.

10. Conception contractuelle. conception matérielle. - La mise à disposition du navire ou de l'aéronef a en principe pour conséquence de transférer la gestion nautique du navire à l'affréteur, et de l'aéronef au locataire. Or, le transfert de la gestion nautique entraîne le transfert des risques liés à l'exploitation du navire et de l'aéronef sur l'affréteur et le locataire.

On comprend dès lors l'importance de la détermination du moment de la mise à disposition par les parties. Qu'advient-il si la remise effective du navire ou de l'aéronef intervient antérieurement ou postérieurement à la date convenu contractuellement par les parties ? En d'autres termes, doit-on faire prévaloir une conception « contractuelle » ou « juridique » de la mise à disposition sur une conception « matérielle » de la mise à disposition ?

En réalité, si les deux conceptions auraient une incidence, il semblerait logique que la notion de mise à disposition repose d'avantage sur une conception matérielle que juridico-contractuelle. La date et le lieu de la mise à disposition prévus par le contrat poseraient une présomption simple que les gestions nautique et commerciale des appareils ont été transférées entre les mains de l'affréteur ou du locataire, à charge ensuite pour eux de prouver qu'en réalité, ce n'était matériellement pas le cas. Cette analyse correspond à la jurisprudence rendue en matière de garde de la chose, en interprétation de l'article L 1384*1 du code civil. La notion de « garde » est caractérisée par les pouvoirs d'usage, de contrôle et de direction qu'exerce une personne sur une chose⁷.

Dès lors, l'affréteur et le locataire, présumés par le contrat être gestionnaires nautique et commercial, pourraient démontrer que ces pouvoirs demeurent en réalité entre les mains du fréteur et du loueur, en prouvant qu'ils ne disposent pas matériellement des pouvoirs d'usage, de contrôle et de direction du navire ou de l'aéronef. L'idée est que, s'agissant d'une notion matérielle, le transfert de la garde n'a lieu qu'à compter de la date de remise effective de la chose louée – ce qui, à titre d'exemple en

⁷ Cass. Civ. 2^e. 19 octobre 2006, pourvoi n°004-14177, Legifrance

matière de location d'immeuble, correspond à la date de remise des clefs en application de l'article 1605 du Code Civil.

La mise à disposition du navire ou de l'aéronef constitue l'obligation essentielle du fréteur ou du loueur - elle est l'essence même du contrat d'affrètement et de location. L'affréteur et le locataire contractent dans le but que soit mis à leur disposition un navire ou un aéronef, en contre partie de quoi, fréteurs et loueurs attendent juste rémunération. Il ne saurait y avoir affrètement ou location sans mise à disposition. Cette notion se rapproche de l'obligation de délivrance de la chose dans le cadre du contrat de bail de droit commun, régi par l'article 1719 du Code Civil. Il en résulte que le bailleur a l'obligation, sans qu'il soit besoin d'aucune stipulation particulière, de mettre la chose louée à disposition du preneur. Cette obligation a de surcroît un caractère d'ordre public, il ne saurait y être dérogé par des conventions particulières⁸.

Contrairement au contrat d'affrètement, nous verrons que le contrat de location d'aéronef est régi par le droit commun des baux mobiliers. Il en résulte que la mise à disposition de l'aéronef dans le cadre d'un contrat de location est certainement d'ordre public. Si nous verrons que le contrat d'affrètement est quant à lui *a priori* dépourvu de règles impérative, on voit mal comment en pratique les parties pourraient chercher à vouloir déroger à une telle obligation. Le fondement de cette idée serait qu'en l'absence de cet élément, le contrat serait dépourvu de cause. Or, l'absence de cause constitue, au sens de l'article 1108 du code civil, une des quatre conditions essentielles pour la validité d'une convention *lato sensu*. Aux termes de ce même article, les contrats d'affrètement coque nue et de location doivent par ailleurs viser « *un objet certain qui forme la matière de l'engagement* ».

⁸ Cass. civ. 1^{re}, 11 octobre 1989, Loyers et copr. 1990, comm. n° 8 ; D. 1991, jur., p. 225, note P. Ancel.

Section II

Les biens objets des contrat d'affrètement coque nue et de location

11. Définition. - Définit aux articles 1126 et suivants du code civil, l'objet du contrat vise la chose ou la prestation sur laquelle porte le contrat. L'objet du contrat d'affrètement et du contrat de location découle de la définition donnée de ces contrats par le code des transports.

En matière maritime, l'article L. 5423-1 du code des transports vise à travers la notion générale d'affrètement la remise du « *navire* », tandis qu'en matière aérienne, l'article L. 6400-3 du même code définit directement « *la location d'un aéronef* ». Encore qu'il soit utile de le préciser, il résulte de ces dispositions que le navire est l'objet du contrat d'affrètement, et l'aéronef est celui du contrat de location.

I. Le navire

12. Difficultés de définition. - Selon Laurent Lucchini, « *ce navire, que l'on n'avait pas besoin de définir tant la notion était évidente, il est devenu impossible de le définir, tant elle est devenue complexe*⁹ ». Cette citation à la fois résume et illustre la difficulté qui peut exister encore aujourd'hui au sujet de la notion de navire : On peut être tenté de dire qu'il n'en existerait aucune définition uniforme. La loi n°67-5 du 3 janvier 1967 relative au statut des navires et autres bâtiments de mer, ne donne aucune définition du navire. En effet, son article premier, repris à l'article L. 5111-1 du code des transports, ne fait qu'énumérer des éléments propres à son identification, à savoir le nom, le port d'attache, la nationalité, et le tonnage. Le constat est le même pour la loi n°66-420 du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritime. On pourrait dès lors être surpris qu'*a priori*, l'affrètement ait été régit sans que son objet soit définit.

Sans doute le législateur de 1967 aurait pu donner une définition générale du navire - du moins aurait il pu tenter d'en donner une. C'est peut-être dans un souci de prudence qu'il a jugé plus sage de ne pas définir le navire de manière générale, n'ignorant pas que définir était potentiellement risquer de voir un texte mal résister à l'épreuve du temps et ses avancées

⁹ L. Lucchini, *Le navire et les navires*, préc. p. 42.

technologiques. En faisant ce choix, le législateur aurait ainsi laissé le soin à la jurisprudence voir la doctrine de conceptualiser sinon définir la notion de navire.

Ainsi, tant les conventions internationales que le droit interne ont été amenés à donner une définition du navire propre au domaine dont elles traitent, selon leurs besoins respectifs. Il en résulte que la notion de navire pourrait être caractérisée par sa diversité – il pourrait potentiellement exister autant de définitions du navire qu’il existe de convention s’y rapportant.

A titre d’exemple, la Convention internationale de 1972 sur les Règles internationales pour prévenir les abordages en mer (RIPAM ou COLREG en anglais) définit le navire comme « *tout engin ou tout appareil de quelque nature que ce soit, y compris les engins sans tirant d’eau et les hydravions, utilisé ou susceptible d’être utilisé comme moyen de transport sur l’eau*¹⁰ ». Autre exemple, en droit interne, la loi n°83-581 du 5 juillet 1983 sur la sauvegarde de la vie humaine en mer, l’habitabilité à bord des navires et la prévention de la pollution définit le navire comme « *tout bâtiment de mer quel qu’il soit, y compris les engins flottants, qui effectue une navigation de surface ou sous marine ou qui stationne en mer, à l’exclusion des engins de plage*¹¹ ». Ainsi, si un engin peut être considéré comme un navire au sens d’une convention, il peut ne pas remplir les critères édictés par une autre pour être qualifié de navire.

De son côté, la jurisprudence, sans poser de véritable définition du navire, a dégagé plusieurs critères propres à le définir, que nous nous bornerons à énumérer en surface. Le premier critère vise l’aptitude de l’engin à flotter, en surface, ou en profondeur. Le second vise l’utilisation à titre habituel de l’engin flottant. En vertu de ce critère, l’on pourrait notamment ne pas reconnaître la qualification de navire à un hydravion dont l’activité habituelle est d’avantage la navigation aérienne que maritime. Le troisième, est l’aptitude de l’engin à affronter les périls de la mer. Il fut notamment utilisé dans une décision de la Cour de Cassation du 6 décembre 1976 au sujet du bateau *Poupin Sport*. On citera un quatrième critère qui est celui de l’autonomie de conduite. L’idée, est que l’engin flottant doit pouvoir se mouvoir sans intervention extérieure. Le critère s’oppose, par exemple, à ce que l’on puisse attribuer la qualification de navire à des plateformes *off shore*

¹⁰ RIPAM, règle 3 a)

¹¹ Loi n°83-581 du 5 juillet 1983, art. 2 - 1°

qui ne peuvent se mouvoir sans tierce assistance. Finalement, dans un souci de clarté face à ce manque d'unité quant à la définition de la notion de navire, le législateur français a saisi l'opportunité de la création du code des transports pour introduire une définition du navire à son article L 5000-2, qui dispose que « *sauf dispositions contraires, sont dénommés navires pour l'application du présent code : 1° Tout enfin flottant, construit et équipé pour la navigation maritime de commerce, de pêche ou de plaisance et affecté à celle-ci ; 2° Les engins flottants construits et équipés pour la navigation maritime, affectés à des services publics à caractère administratif industriel et commercial.* » Si l'intention était louable, la définition est pour une partie de la doctrine peu convaincante¹². Outre le caractère transversal de cette définition, on remarquera tant la timidité que la prudence du législateur qui a souhaité qu'elle soit supplétive. Cette forme d'hésitation fait d'ailleurs surgir la question de savoir s'il était du ressort du codificateur à droit constant d'apporter au droit français une définition légale inexistante dans le passé.

Rapprochées à l'affrètement, ces difficultés de définition de la notion de navire ne se posent que peu, surtout pour l'affrètement coque nue. En effet, sont le plus souvent visés des engins dont la taille et les aptitudes sont telles que la qualification de navire ne leur serait pas contestable. En revanche, la question retrouverait de l'intérêt lorsque la qualification du contrat de mise à disposition d'«engin» du transport maritime dépendrait de la nature de celui-ci. On distinguerait dès lors l'affrètement de navire du contrat de louage de chose, deux contrats distincts aux régimes juridiques différents.

Quoi qu'il en soit, le navire qui sera mis à disposition par le fréteur devra être muni d'un certain nombre de documents attestant sa conformité avec la réglementation en vigueur, « *en bon état de navigabilité et apte au service auquel il est destiné*¹³». Nous verrons qu'il s'agit là d'une obligation essentielle du fréteur dans le cadre de l'affrètement coque nue qui a été confirmée par la jurisprudence¹⁴. Le navire doit ainsi être muni des installations et équipements qui permettront de l'exploiter commercialement, comme les treuils, les compartiments frigorifiques, conformément à l'usage auquel le destine l'affréteur. A la différence du navire, la qualification de l'aéronef pose moins de difficultés.

¹² P. Delebecque, « Le code – à droit constant – des transports : une œuvre monumentale encore perfectible », *Dalloz*, 25 nov. 2010, n°41, p.2715.

¹³ D. n°66-1078, 31 décembre 1966, art. 25

¹⁴ Ch. Arb. de Paris, 31 janvier 2006, n°1128, DMF 2007, p.454

II. L'aéronef

13. Définition. Diversité d'aéronefs. - En droit interne, l'aéronef fut défini par le code de l'aviation civile comme « *tous les appareils capables de s'élever ou de circuler dans les airs*¹⁵ ». Cette disposition fut reprise par le codificateur à droit constant à l'article L. 6100-1 du code des transports. En droit international, comme en droit communautaire, l'aéronef est défini comme « *tout appareil pouvant se soutenir dans l'atmosphère grâce à des réactions de l'air autres que des réactions de l'air sur les surfaces de la Terre*¹⁶ ».

Contrairement à la notion de navire, la notion d'aéronef est définie très clairement, et très largement par le code des transports, sans qu'elle soit précédée d'une formule lui conférant un caractère supplétif. L'amplitude de cette définition découle notamment de l'utilisation du terme « ou » et non « et ». L'appareil doit présenter ces aptitudes non nécessairement cumulativement mais alternativement. Il résulte de cette définition qu'un appareil à la structure « rudimentaire », comme un deltaplane, un parapente, ou un planeur, est susceptible d'être qualifié d'aéronef, et, *a fortiori*, de faire l'objet d'un contrat de location voir d'affrètement. Il est courant de regrouper les différents types d'aéronefs en deux familles : D'une part, les aérostats, plus légers que l'air, et d'autre part, les aérodynes, plus lourd que l'air. Dans la famille des aérostats, se retrouve notamment les ballons tels que les Montgolfières, ou encore les ballons dirigeables. Bien qu'ils ne servent plus à transporter des marchandises ou des passagers, ils demeurent fréquemment utilisés à travers des activités de loisir. Quant à elle, la famille des aérodynes est beaucoup plus large. On y retrouve les avions (à réaction ou à hélice), les aéronefs à voilure tournante tels que les hélicoptères, les ultras légers motorisés (ULM), ou encore les planeurs, et autres deltaplanes.

La location se distingue ici de l'affrètement coque nue en ce qu'on voit mal un « engin nautique » seulement capable de flotter sur l'eau, bien que remplissant un des critères dégagés par la jurisprudence, revêtir la qualification de navire. Il convient de déduire de ces définitions croisées que

¹⁵ Code de l'aviation civile, article L 110-1

¹⁶ Art. 2 du Règlement d'exécution (UE) N° 923/2012 de la Commission du 26 septembre 2012

le domaine de la location d'aéronef est plus large que celui de l'affrètement coque nue.

Comme pour le navire, il convient de préciser que l'aéronef mis à disposition par le bailleur doit être pourvu de tous ses documents réglementaires, en bon état, et pourvu d'un certificat de navigabilité en vigueur. En réalité, étendue de cette obligation « documentaire » du bailleur qui accompagne la mise à disposition de l'aéronef va dépendre de l'usage auquel les parties au contrat de location vont le destiner.

Section III

L'incidence de l'exploitation du navire et de l'aéronef sur le contrat

14. Navire et aéronef – Moyens de transport. - Lorsque l'on traite de l'affrètement de navire, et de la location d'aéronef, l'on est tenté de penser, vu la destination « naturelle¹⁷ » du navire et de l'aéronef, à une utilisation de ces biens en tant que modes de transport. L'aéronef, s'il peut être utilisé pour transporter du fret, est le plus fréquemment exploité pour réaliser une activité de transport public de passagers. *A contrario*, le navire, s'il peut être utilisé pour transporter des passagers, est le plus souvent affrété afin de transporter du fret. Lorsque l'utilisation de ces biens est conforme à ce que nous appellerons leur « destination naturelle », les contrats d'affrètement et de location s'inscrivent, principalement pour les compagnies maritimes et aériennes, dans une stratégie globale d'optimisation des coûts d'exploitation et de flexibilité. Ainsi, plutôt que de recourir à l'achat immédiat d'un navire ou d'un aéronef, l'entreprise de transport va recourir à l'alternative que constituent l'affrètement et la location, pour s'adapter au marché de l'offre et de la demande de transport (voir supra n°4).

15. Diversités de contrats. - En matière aérienne, lorsque le locataire recourt à cette forme de location, cette dernière sera, en pratique, dite soit « opérationnelle » soit « financière ». Lorsque ce locataire est une compagnie aérienne, ce qui est fréquemment le cas, la location opérationnelle ou financière lui permet notamment, à travers des projets à court ou moyen-

¹⁷ On entend ici la finalité première du navire et l'aéronef, ce pourquoi ils ont été pensés, conçus, construits

long terme selon la forme de location, de s'adapter à l'évolution du marché aérien devenu, notamment par le développement des compagnies aériennes dites « *low cost*¹⁸», extrêmement concurrentiel. Il peut aussi être une personne physique ou morale de droit privé qui, pour satisfaire un besoin privé de transport, loue l'aéronef. On pense notamment ici à l'entreprise privée qui loue sans équipage un aéronef pour transporter plusieurs de ses membres.

En matière maritime, le recours à une exploitation du navire en tant que moyen de transport à travers l'affrètement coque nue est pareillement le plus fréquent. Un opérateur de transport, principalement une compagnie maritime, va affréter un navire sans équipage pour répondre à un besoin de transport.

Contrairement au droit aérien, dans lequel on qualifiera cette forme d'exploitation d'« opérationnelle » ou de « financière », le droit maritime ne subordonne pas la qualification du contrat d'affrètement à l'utilisation qui sera faite *in fine* du navire. Ainsi, bien que l'affrètement soit effectivement contracté à des fins « opérationnelles¹⁹ », il conservera la qualification d'affrètement coque nue.

16. Autres utilisations. - La situation tend à changer lorsque le navire est affrété à des fins autres qu'« opérationnelles ». Si, lorsque l'on aborde de prime abord la location d'aéronef, on ne pense *a priori* qu'à une utilisation du navire en tant que moyen de transport, il peut arriver que le locataire aspire à d'autres utilisations. En effet, il peut être amené à avoir recours à la location pour des événements ponctuels, tels que des expositions, ou qui peuvent être de nature audiovisuelle, tels que des tournages pour la production de films par exemple.

En matière maritime, un affrètement à des fins autres qu'opérationnelles est aussi parfaitement envisageable, quand bien même la nature même du navire limite les possibilités d'exploitation à des fins autres que de transport. On citera ici, à titre d'exemple, le navire porte conteneur « Mearsk Alexander » qui a été mis à disposition, par la compagnie maritime Mearsk, à la production « Waveland Pictures » du film américain « Capitaine Phillips »,

¹⁸ Littéralement, en français, « à prix bas », cette catégorie vise les compagnies aériennes proposant les prestations les plus basses du marché grâce à une politique de minimisation des coûts sociaux et d'exploitation.

¹⁹ Dans le but d'exercer une activité de transport et/ou logistique

fiction qui tend à reconstituer la prise d'otage faite par des pirates somaliens du navire MV Mearsk Alabama, commandé par le capitaine Richard Phillips, navire *sister-ship* du Mearsk Alexander, qui a eu lieu au large du territoire somalien au mois d'avril 2009.

Quoi qu'il en soit, on a vu que la forme d'exploitation du navire était sans incidence sur la qualification du contrat. En matière aérienne en revanche, lorsque la location visera une utilisation autre qu'opérationnelle de l'aéronef, logiquement, elle perdra cette qualification. L'exécution du contrat de location d'aéronef se rapprochera alors, d'un point de vue pratique, de l'exécution d'un contrat plus classique de louage de choses.

Si nous avons vu que le navire et l'aéronef constituaient respectivement l'objet des contrats d'affrètement coque nue et de location, il convient de se demander si le recours à ces techniques contractuelles est possible pour la mise à disposition de pièces de navires et d'aéronefs.

Section IV

Les pièces du navire et de l'aéronef

17. Armement naval : location ou affrètement ? - Par définition, les parties au contrat d'affrètement coque nue entendent qu'un navire soit mis à disposition sans armement, ou avec un armement incomplet²⁰. Si aujourd'hui les navires affrétés coque nue sont mis à disposition dotés de moyens de propulsion, installations fixes et mobiles contribuant à leur fonctionnement, le contrat d'affrètement coque nue porte historiquement avant tout sur la coque du navire sans équipement. Par conséquent, il paraît naturellement inconcevable qu'un contrat d'affrètement coque nue puisse être l'*instrumentum* d'une mise à disposition d'un ou plusieurs éléments d'armement du navire. Par essence, l'objet de ces deux contrats est différent. Pour autant, il est permis de se demander si ces pièces pourraient faire l'objet d'une autre forme de contrat d'affrètement - On pense notamment ici à la mise à disposition temporaire d'une pièce qui interviendrait en remplacement d'une pièce en maintenance, qui pourrait correspondre aux critères de l'affrètement à temps.

²⁰ Article L. 5423-8 du C. Transp.

A la vérité, on doute fortement de cette possibilité, car le code des transports, tant à travers les dispositions générales visant l'affrètement qu'à travers celles visant spécifiquement l'affrètement à temps, vise expressément le navire. Il en résulte, que la mise à disposition de pièces de navires serait régie non pas par le droit spécial de l'affrètement mais par le droit général du contrat de louage de choses, visé aux articles 1713 et suivants du code civil.

18. Quid de l'armement aéronautique ? - La définition du contrat de location dans le code des transports vise expressément l'aéronef. Mais si la location vise la mise à disposition d'un aéronef en tant qu'ensemble d'équipements aéronautiques indivisible, il peut arriver que le besoin du locataire ne concerne qu'une partie de cet équipement – on pense ici encore aux moteurs qui parfois constituent l'essentiel de la valeur des aéronefs. Il est évident que, pour limiter les coûts, le locataire qui a besoin d'une pièce, dont il refuse d'acquérir par ailleurs la propriété, ne sera pas intéressé par la location d'un aéronef. S'il ne fait nul doute qu'un moteur peut faire l'objet d'un contrat de location, il est à se demander si le régime qui lui serait applicable est distinct du régime applicable au contrat de location d'aéronef.

A la différence du contrat de location d'aéronef, le contrat de location de moteur d'aéronef ne fait l'objet d'aucune disposition dans le code des transports. On en déduit que sur ce point, la matière aérienne rejoint la matière maritime en ce que la location de moteur d'aéronef sera *a priori* régie par le droit applicable au contrat de louage de choses. En pratique, les dispositions relatives à l'équipement aéronautique sont importantes. S'il ne fait pas l'objet d'un contrat à l'existence propre, il peut faire l'objet de dispositions particulières dans le contrat de location. Dans cette situation, le régime de la location gouvernerait ces dispositions qui s'inscrirait dans un l'ensemble contractuel.

On notera que ces deux formes de locations peuvent, en matière internationale, se retrouver englobées par un même contrat, comme dans le cadre de la Convention du Cap du 16 novembre 2001 relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles et son protocole aéronautique, qui visent la location de « biens aéronautiques ». Cette notion englobe notamment les aéronefs, les moteurs d'aéronefs, ou encore les cellules d'aéronefs. La France, qui a signé cette convention en 2001, ne l'a, à ce jour, pas ratifié.

Chapitre II

L'absence d'équipage, d'armement, d'équipement, ou armement et équipement incomplets

Présentation. - Cette partie vise des éléments essentiels des contrats d'affrètement coque nue et de location. Alors que le contrat de location vise la mise la disposition d'un aéronef « *sans équipage* », le contrat d'affrètement coque nue vise la mise à disposition d'un navire « *sans armement ni équipement ou avec un équipement et un armement incomplets* ». Une lecture croisée de ces définitions permet de mettre en lumière deux différences entre ces deux contrats : Premièrement, alors que le contrat de location vise l'« *équipage* » de l'aéronef, le contrat d'affrètement coque nue vise l'« *équipement* » et l'« *armement* » du navire. Secondement, contrairement à l'affrètement coque nue qui permet la fourniture d'un équipement et d'un armement qui ne peuvent être qu'« *incomplets* », la location est silencieuse à ce sujet.

Section I

Définitions

19. Les notions d'armement, d'équipement et d'équipage. - L'armement du navire pourrait être défini comme l'ensemble des installations, équipements, et équipages visant à rendre un navire apte à la navigation maritime. En réalité, on voit que ce terme englobe à la fois la notion d'équipement et d'équipage. L'équipage, qui pourrait être défini comme un ensemble de personnes physiques présentes à bord du navire ayant pour rôle d'assurer son bon fonctionnement, est compris dans la notion plus large d'armement²¹. Quant à lui, l'équipement viserait l'ensemble des installations à bord d'un navire.

²¹ P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traités, 2^e éd., 2010, n°820

Seulement, si l'armement englobe la notion d'équipement, on pourrait être amené à se demander pourquoi le code des transports les distingue dans sa définition de l'affrètement coque-nue. L'explication réside peut être dans le fait que l'équipement, tel que distingué de l'armement dans la définition de l'affrètement coque nue, viserait les installations qui ne sont pas nécessaires à la navigation du navire. Quoi qu'il en soit, ces notions sont appréhendées de manière différente dans le cadre des contrats qui nous intéressent.

Section II

L'Armement et l'équipement du navire et de l'aéronef

20. L'armement et l'équipement du navire. - En matière maritime, le navire doit être mis à disposition non armé et non équipé, ou seulement armé et équipé partiellement. Dès lors, quelle est l'étendue de cette obligation ? La réponse à cette interrogation pourrait se situer à travers l'obligation déjà évoquée du fréteur de mettre à disposition de l'affréteur un navire muni des installations et équipements qui permettront de l'exploiter conformément à l'usage auquel on le destine²². L'idée est que fréteur armerait alors son navire conformément à l'utilisation qu'envisagerait d'en faire l'affréteur.

En pratique, le navire affrété coque nue sera régulièrement certes armé de manière incomplète, mais doté de l'ensemble des installations nécessaires à sa navigation. Si des installations venaient à ne pas être mises à disposition par le fréteur – ce qui d'avantage concevable sur le plan théorique - il appartiendrait à l'affréteur de les fournir. A titre d'exemple, on peut imaginer ici un affréteur qui, disposant en propriété ou en location de pièces d'équipement détachées de tout navire, souhaite se voir remettre un navire net de l'armement et l'équipement dont il dispose afin d'une part, de tirer un maximum de profit de l'exploitation de son propre capital fixe, et d'autre part, de limiter le coût de l'affrètement. Le contrat d'affrètement coque nue apparaîtrait dès lors comme un contrat « sur mesure », dans le cadre duquel le navire ferait figure d'ensemble divisible. Il en résulterait que l'affréteur serait, sauf dispositions contraires, à la fois gardien-affréteur de la structure

²² Ch. Arb. de Paris, 31 janvier 2006, n°1128, DMF 2007, p.454

du navire qui a été mise à disposition par le fréteur, et gardien-propriétaire voir locataire de la structure du navire qu'il aura lui même fournie.

Quoi qu'il en soit, cette distinction ne présente que peu d'intérêt pratique dans la mesure où l'affréteur sera avant tout gardien du navire dont il aura la gestion nautique.

21. L'armement de l'aéronef. - Contrairement au contrat d'affrètement coque nue, le contrat de location n'évoque ni l'armement ni l'équipement au sujet de la mise à disposition de l'aéronef – il en va par ailleurs de même pour le contrat d'affrètement de l'aéronef. En l'absence de dispositions, il est permis de se demander si l'aéronef, dans le cadre d'un contrat de location, doit être mis à disposition armé et équipé. En pratique, si, comme en matière maritime, les parties seront libres de définir les modalités de la mise à disposition de l'aéronef, il serait plutôt logique que ce dernier soit mis à disposition apte à la navigation aérienne, autrement dit, armé sauf équipage et équipé. Il est à penser que, pour le législateur, il a probablement semblé naturel que l'aéronef soit mis à disposition armé et équipé à l'affréteur ou au preneur selon le contrat considéré.

Section III

L'incidence de l'équipage sur la qualification du contrat

22. Absence d'équipage et équipage incomplet. - Contrairement au contrat de location, le contrat d'affrètement coque nue ne vise pas expressément l'équipage dans sa définition. On a vu néanmoins que ce dernier devait être inclus dans le terme plus large d' « *armement* ».

Si le Code des Transports dispose que l'aéronef faisant l'objet d'un contrat de location doit être mis à disposition strictement sans équipement, il en va différemment en ce qui concerne l'affrètement coque nue. Il convient de rappeler en effet que ce dernier laisse la possibilité que le navire mis à

disposition soit armé ou équipé de manière incomplète. Dès lors, une interprétation littérale du texte nous permettrait d'envisager que le navire faisant l'objet d'un contrat d'affrètement coque nue puisse être mis à disposition avec un équipage, à la condition que ce dernier soit incomplet.

23. Location « coque nue » du navire et affrètement. - Dans un arrêt du 28 janvier 2004²³, la chambre commerciale de la cour de cassation a considéré que le contrat par lequel un navire était mis à disposition en l'absence d'équipage « *nécessaire à sa marche* » devait être qualifié de « *location coque nue* ». Dans son commentaire de cette décision, Philippe Delebecque²⁴ observe par un raisonnement *a contrario* que « *si le navire avait été pourvu d'un tel équipage [- nécessaire à sa marche-], le contrat aurait été autrement qualifié en entrant, peut-être dans le sous ensemble des affrètements à temps* ». Tant la décision que son analyse par l'auteur cité appellent plusieurs observations.

Tout d'abord, il convient de rappeler que « *le sous ensemble des affrètements à temps* » évoqué par le Professeur P. Delebecque inclurait certainement l'affrètement coque nue. En effet, on rappellera que, bien que le code des transports distingue les notions d'affrètement à temps et d'affrètement coque nue²⁵, et consacre à ces formes d'affrètement des dispositions spécifiques, le contrat d'affrètement coque nue prévoit que le navire est mis à disposition « *pour un temps défini*²⁶ ».

Dès lors, ce qui est dénommé « location coque nue » du navire serait différent de ce que le code des transports appelle « affrètement coque nue » du navire. Quand bien même cette distinction se concevrait sur le plan pratique, elle serait dangereuse sur le plan juridique. En effet, nous verrons que si la location répond aux règles de droit commun, l'affrètement fait l'objet d'une réglementation spécifique par le code des transports. Il en résulterait que, des modalités de la mise à disposition de l'équipage du navire, dépendraient tant la qualification que le régime du contrat. Par cette décision, la jurisprudence retomberait dans un courant jurisprudentiel antérieur à la loi du 18 juin 1966 qui contestait la qualification d'affrètement,

²³ Cass. Com., 28 janv. 2004, n°01-00.564

²⁴ Philippe Delebecque, « *Une approche de définition de la location coque nue* », DMF 2004, p. 419

²⁵ Exemple à l'article L 5423-2 du Code des Transports

²⁶ Art. 10 de la loi du 18 juin 1966 devenu art. L. 5423-8 du Code des Transports

et l'application des règles régissant ce contrat, au contrat d'affrètement coque nue²⁷.

Il convient ensuite de s'interroger sur ce qu'il faut entendre par « *équipage nécessaire à la marche du navire* ». Le professeur P. Delebecque parle ici « *d'équipage affecté à son exploitation* ». Deux interprétations sont possibles. Premièrement, selon une interprétation extensive, on pourrait concevoir que cette notion vise l'équipage complet du navire. L'idée, est qu'un armateur, par essence, pour rationaliser ses coûts, ne va armer un navire que d'un l'équipage qui contribue à la marche du navire - *A contrario*, on voit mal ce que ferait à bord un membre d'équipage qui n'est pas nécessaire à la marche du navire. De ce point de vue, et d'une certaine manière, le cuisiner à bord du navire, en alimentant les membres d'équipage dont la fonction est de contribuer directement au bon fonctionnement du navire, contribuerait indirectement au bon fonctionnement du navire.

Secondement, en vertu d'une interprétation plus stricte, seuls les membres d'équipage dont le rôle est de contribuer directement au fonctionnement du navire – on pense ici au capitaine du navire, aux officiers de quart, ou aux marins qui assurent le fonctionnement des machines – seraient « *nécessaires au bon fonctionnement du navire* ». Serait par exemple exclu ici le marin chargé des corvées sur un navire, trivialement appelé « mousse ».

De ces interprétations dépend le sens de la jurisprudence précitée. Si l'on retient la première interprétation, le contrat serait qualifié d'affrètement toutes les fois où le navire mis à disposition par le fréteur sera doté d'un équipage complet. *A contrario*, dès que l'équipage serait incomplet, le contrat devrait revêtir la qualification de location coque nue.

En vertu de la seconde interprétation – dont nous pensons qu'elle est la plus conforme à l'esprit de la décision commentée – le contrat sera qualifié d'affrètement lorsque le navire qui en est l'objet sera mis à disposition avec les membres d'équipage dont la présence à bord est nécessaire à la bonne marche du navire. Dès lors, si un contrat dans lequel le navire est remis sans l'équipage nécessaire à son bon fonctionnement est un contrat de location coque nue, quid du contrat par lequel le fréteur remet à l'affréteur un navire

²⁷ Cass. com., 6 mai 1964, DMF 1964, p. 537

sans armement ni équipement au sens du Code des Transports ? A l'évidence, les définitions de location coque nue et affrètement coque nue au sens de l'article L. 5424-8 du Code des transports se recoupent. Or, location et affrètement sont régis juridiquement par des règles différentes.

Force est de constater que l'arrêt perturbe sur le plan de la sécurité juridique, à moins que les juges ne se soient permis, contrairement à l'adage «*Ubi lex non distinguit nec nos distinguere deberimus*²⁸», de distinguer là où la loi ne distingue.

Finalement, sans aller jusqu'à parler d'un arrêt d'espèce, la portée de cet arrêt doit être limitée. En effet, dans son commentaire, le professeur Delebecque faisait observer que l'arrêt commenté « *n'était pas destiné à être publié au Bulletin des arrêts officiels* ».

Si nous avons vu que cette décision suscite des difficultés évidentes sur le plan théorique, il en serait différent en pratique en terme de responsabilité. En effet, nous verrons que, quoi que l'équipage soit remis avec le navire à l'affréteur, ou fourni par lui, ce dernier, disposant de la gestion nautique du navire, revêtira la qualité d'armateur – à moins qu'il ne soit convenu que l'équipage fourni reste sous la responsabilité du fréteur.

24. Equipage et location d'aéronef. Risque de la requalification du contrat – L'équipage vise ici le personnel navigant professionnel tel que défini à l'article L. 6521-1 du code des transports. L'article L 6400-3 de ce code est formel : « *La location d'un aéronef est l'opération par laquelle un bailleur met à la disposition d'un preneur un aéronef sans équipage* ». Ici, le législateur ne laisse pas de place au doute, pour que le contrat soit qualifié de location, il appartient au preneur de doter l'aéronef que le loueur lui met à disposition d'un équipage. C'est précisément cet élément qui permet de distinguer le contrat de location d'aéronef du contrat d'affrètement d'aéronef qui, on le rappelle, vise la mise à disposition d'un aéronef avec équipage²⁹. Alors que dans le cadre d'un contrat de location l'équipage est sous la responsabilité du preneur, le contrat d'affrètement prévoit à l'inverse, « *sauf disposition contraire*³⁰ », qu'il répond du fréteur. En d'autres termes, dans le cadre de la

²⁸ Littéralement « Où la loi ne distingue pas, nous ne devons pas distinguer »

²⁹ Art. L. 6400-1 al. 1 du Code des Transports

³⁰ Art. L. 6400-1 al. 2 du Code des Transports

location, la gestion nautique est entre les mains du preneur tandis qu'en principe, c'est le fréteur qui en dispose dans le contrat d'affrètement – ce qui, nous le verrons, est essentiel du point de vue de la responsabilité.

Peu importe ce que les parties ont convenu, le contrat qu'elles ont conclu ne sera jamais à l'abri d'une requalification par le juge si, dans les faits, les parties ne respectent leurs propres dispositions. Ainsi, si un contrat prévoit qu'un aéronef sera mis à disposition par le loueur à un utilisateur sans équipage, mais qu'en pratique, il se trouve qu'un équipage, recruté par le loueur, est effectivement mis à disposition avec l'aéronef, le contrat se verra requalifié d'affrètement, avec toutes les conséquences qu'une telle qualification pourra engendrer notamment en terme de responsabilité. Si cette requalification peut être la conséquence d'une simple modification du projet contractuel initial des parties, que ces dernières n'auraient pris la peine de formaliser, elle peut aussi procéder d'un dispositif visant à contourner l'obligation de disposer d'un agrément pour réaliser une opération de transport public aérien.

Dans la mesure où l'aéronef est un appareil dont la maîtrise nécessite des compétences techniques - voir psychologiques - très spécifiques, il paraît logique que son exploitation soit subordonnée à l'obtention d'autorisation administrative spéciale. La location étant une forme d'exploitation de l'aéronef, il est heureux qu'elle fasse l'objet de normes bien spécifiques – le but, clair, étant d'assurer la sécurité des transports aériens.

Le transport public aérien est défini à l'ancien article L. 330-1 du code de l'aviation civile comme l'activité qui « *consiste à acheminer par aéronef, d'un point d'origine à un point de destination, des passagers, du fret ou du courrier, à titre onéreux* ». L'article L. 6412-1 du Code des transports venu le remplacer vise quant à lui de manière plus elliptique « *le transport aérien effectué à titre onéreux* ». L'article L. 6412-2 du code des transport dispose que « *l'activité de transporteur aérien public est subordonnée à la détention d'une licence d'exploitation et d'un certificat de transporteur aérien délivrés par l'autorité administrative³¹ dans des conditions fixées par décret en conseil d'Etat³² et conformément aux dispositions du règlement (CEE) n°2407/92 du 23 juillet 1992 concernant les licences des*

³¹ L'article R330-1-2 du Code de l'Aviation Civile dispose au cette autorité administrative est « *le ministre chargé de l'aviation civile* »

³² Plusieurs décrets sont venus instituer puis modifier les articles R 330-1 et suivants du code de l'aviation civile.

transporteurs aériens (...) ». L'article R 330-1 du code de l'aviation civile complète notamment ce texte comme le règlement communautaire précité, en déterminant, entre autres, les aéronefs visés par cette réglementation, ou encore les conditions d'obtention de la licence d'exploitation et du certificat de transporteur aérien. Une réglementation visant spécifiquement la location et l'affrètement d'aéronefs a été mise en place par un arrêté du 12 mai 1997, instituant le document JAR-OPS 1.165, fruit d'une étroite collaboration entre les autorités conjointes de l'aviation civile (JAA³³).

L'ensemble de ces textes, présentés ici de manière non exhaustive, fait peser sur les opérateurs de transport aérien un régime strict qui encadre les conditions d'exploitation d'un aéronef. Rapprochées au contrat de location, il résulte de ces dispositions que c'est particulièrement la partie qui exploitera techniquement l'aéronef qui devra répondre à la réglementation en vigueur. En effet, c'est elle qui sera amenée à effectivement réaliser une activité de transport public aérien dans le cadre de l'exploitation de l'aéronef. Dans le cadre d'un contrat de location, c'est le preneur qui, exploitant l'aéronef, verra son utilisation être subordonnée à l'obtention préalable de la licence et du certificat requis auprès de l'autorité de l'aviation civile.

L'opérateur de transport aérien qui tenterait de se soustraire à cette réglementation s'exposerait, outre à une requalification du contrat par le juge et aux conséquences qu'elle peut engendrer sur le plan de la responsabilité civile, comme évoqué précédemment, à des sanctions pénales. Il en sera notamment ainsi lorsqu'il se rendra coupable de l'exercice illicite d'une activité de transport aérien public. Dans une décision du 19 février 1997, la chambre criminelle de la cour de cassation a condamné un loueur qui « *a, sous le couvert d'une location d'aéronef « coque nue », fourni un appareil, dont il a défini le plan du vol et désigné le pilote et qu'il a frété cet appareil, contre rémunération, pour assurer le transport de passagers d'un aéroport à un autre, réalisant ainsi une opération de transport aérien public sans disposer de l'agrément administratif requis, ce qu'il faisait de façon habituelle*³⁴ ». Dans cette affaire, un loueur d'aéronef avait tenté de contourner la réglementation applicable en maquillant ce qui était *in fine*³⁵ un affrètement aérien par un contrat de location. Cette décision illustre l'importance du critère de la mise à

³³ *Joint Aviation Authorities*, traduction anglaise des autorités conjointes de l'aviation civile

³⁴ Cass. Crim. 19 février 1997, Bull. Crim. 1997, n°69, p. 222.

³⁵ Locution latine signifiant « finalement »

disposition de l'équipage – ici du pilote – duquel découle, en principe³⁶, l'attribution de la gestion nautique de l'aéronef.

Chapitre III

Le caractère onéreux

Section I

La nécessité d'une rémunération

Présentation. - Les contrats d'affrètement coque nue et de location, comme les contrats d'affrètement de manière plus générale, sont des contrats dans le cadre desquels en contre partie de la mise à disposition du navire ou de l'aéronef, affréteurs et preneurs devront verser au fréteur et au loueur une rémunération.

25. Onérosité explicite. - En matière maritime, l'article L 5423-1 du code des transports, qui vise toutes les formes d'affrètement maritime, dispose que « *le fréteur s'engage, moyennant rémunération, à mettre un navire à la disposition d'un affréteur* ». L'article L 5423-8 de ce même code qui s'applique spécifiquement à l'affrètement coque nue dispose quant à lui que le fréteur mettra à disposition un aéronef « *contre paiement d'un loyer* ». Cette notion de loyer, qui peut porter à confusion si l'on considère que le vocable se rattache au contrat de location³⁷, indique bien que le contrat d'affrètement coque nue est un contrat à titre onéreux – techniquement ce que l'article appelle « *loyer* » pourrait aussi être appelé « *fret*³⁸ ».

26. Onérosité implicite. - En matière aérienne, contrairement aux articles applicables en matière maritime, les articles L. 6400-2 et 3 du code des transports ne disposent pas expressément que la mise à disposition d'un

³⁶ On rappellera ici que l'article L 6400-2 du Code des transports portant sur l'affrètement d'aéronef prévoit que les parties à ce contrat peuvent décider de confier la gestion nautique de l'appareil à l'affréteur quand bien même l'équipage serait fourni par le fréteur.

³⁷ On rappellera ici le courant jurisprudentiel antérieur à la loi de 1966, illustré par une décision de la cour de cassation déjà évoquée du 6 mai 1964, qui contestait la qualification d'affrètement au contrat d'affrètement coque nue

³⁸ On retrouve notamment le vocable de « fret » à l'article L. 5423-3 du code des transports

aéronef doit avoir pour contrepartie le paiement d'un loyer, ou d'une matière plus générale, une rémunération. Est-ce à dire que contrairement au contrat d'affrètement, un contrat de location peut être conclu à titre gratuit ? Rien n'est moins sûr.

En réalité, le caractère onéreux de l'opération serait implicitement évoqué à travers le vocable « location ». L'idée est que par essence, le contrat de location serait un contrat à titre onéreux. C'est précisément ce critère qui distingue le contrat de location, du contrat de prêt à usage.

Section II

L'absence de rémunération

27. Le prêt à usage. Définition. – Le prêt à usage est le « *contrat par lequel l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le preneur de la rendre après s'en être servi*³⁹ ». On notera que la partie utilisatrice de la chose mise à disposition tant en matière de prêt à usage qu'en matière d'affrètement est qualifiée de preneur.

Comme dans le cadre d'un contrat d'affrètement ou de location, on retrouve dans le contrat de prêt à usage la mise à disposition par une partie d'une chose, à charge pour l'autre de la rendre après s'en être servi. À leur différence néanmoins, ce contrat implique que cette mise à disposition s'effectue sans rémunération en contre partie. En d'autres termes, le contrat de prêt à titre onéreux, au delà d'être contestable sur le plan du vocabulaire⁴⁰, serait un contrat de location.

Si cette discussion quant à la qualification du contrat de mise à disposition d'un navire ou d'un aéronef est importante, c'est parce qu'en dépendraient tant le régime juridique qui lui serait applicable que les conséquences que ce dernier engendrerait sur le plan de la responsabilité.

I. Prêt de navire et affrètement

³⁹ Article 1875 du code civil

⁴⁰ Par essence un prêt ne peut être onéreux, il pourrait s'agir là d'un oxymore

28. Importance de l'onérosité. Différence de régime. - À la lecture des articles applicables en matière d'affrètement déjà évoqués, la mise à disposition du navire devrait *a priori* avoir pour contre partie une rémunération. Dès lors, la mise à disposition « gratuite » d'un navire ferait perdre au contrat sa qualification d'affrètement au profit de celle de prêt. Dès lors, tant les règles juridiques applicables que les conséquences en matière de responsabilité seraient différentes. En effet, alors que le contrat d'affrètement est régi par des règles de droit maritime, le contrat de prêt est subordonné au régime de droit commun du commodat prévu à l'article 1875 du code civil. Il en résulterait que du caractère gratuit ou onéreux du contrat dépendrait *a fortiori* les règles de responsabilité applicable aux parties tant entre elles qu'à l'égard des tiers.

Toutefois, ce développement pourrait être remis en cause par l'existence d'une disposition de l'article L. 5423-1*2 du code des transports. Cet article dispose en effet que « *les dispositions du présente chapitre – [Chapitre III intitulé « L'affrètement »] – sont supplétives de la volonté des parties* ». Il résulte de cette disposition que les parties au contrat d'affrètement peuvent potentiellement convenir des termes de leur contrat d'affrètement en se détachant de ceux que le code des transports dispose.

Dès lors, il paraît théoriquement intéressant de se demander si les parties au contrat d'affrètement ne pourraient pas décider contractuellement que la mise à disposition d'un navire soit effectuée à titre gratuit, sans pour autant décider d'échapper aux règles juridiques applicables au contrat d'affrètement. Le cas échéant, du caractère gratuit ou onéreux ne dépendrait plus tant la qualification du contrat de mise à disposition de navire que les règles qui lui seraient applicables.

En pratique néanmoins, ces contrats comparés visant la mise à disposition d'une chose dont l'utilisation est confiée au fréteur ou au preneur, ces derniers seraient *a priori* les principaux endossataires de la responsabilité de son exploitation.

II. La notion d'exploitant de l'aéronef : dénominateur commun du prêt et de la location d'aéronef ?

29. La notion d'exploitant rapprochée au prêt à usage. - La réflexion qui précède en matière maritime pourrait en partie être transposée en matière aérienne. On a vu que si la rémunération n'était pas prévue explicitement par les textes applicables, elle était induite par le vocable même de location, ce qui la différencierait du prêt à usage.

Que le contrat de mise à disposition d'aéronef soit un contrat de location ou un contrat de prêt à usage, les textes applicables en matière de responsabilité visent « *l'exploitant* » de l'aéronef. Il en est par exemple ainsi de l'ancien article L. 141-4 du code de l'aviation civile qui tend à répartir les responsabilités entre propriétaire et exploitant de l'aéronef en cas de dommages causés à tiers par l'aéronef. Seulement l'article ne distingue pas entre contrat d'affrètement, contrat de location, ou encore contrat de prêt. Quelque soit le contrat régissant l'exploitation de l'aéronef, l'article vise l'exploitant de ce dernier.

Dès lors, est-ce à dire que le régime applicable au contrat sera identique, qu'il s'agisse d'un contrat de location, ou un contrat de prêt à usage ? En réalité, la jurisprudence tend à démontrer qu'il serait dangereux d'affirmer telle généralité. Dans une décision du 15 février 2000 en effet, la Cour d'appel de Chambéry est venue exclure le prêt à usage de l'application de l'article L. 141-4 du Code de l'aviation civile évoqué précédemment.

Ceci démontre que les régimes de responsabilité qui découlent des contrats de location et de prêt sont, en ce qui concerne la responsabilité à l'égard des tiers en tout cas, différents. Doit-on pour autant considérer par extension que le contrat de prêt est hors champs de la notion d' « *exploitant* » ? Rien est moins sûr car, qu'il agisse dans le cadre d'un contrat de location ou d'un contrat de prêt, le preneur d'un aéronef va, en pratique, l'exploiter – de fait, il en sera l'exploitant. En réalité, la notion d'exploitant en matière aérienne se rapprocherait de celle d'armateur en matière maritime.

L'analyse nous permet dès lors de retomber sur le constat initial que du caractère gratuit ou onéreux du contrat va dépendre tant la qualification que le régime applicable au contrat de mise à disposition d'aéronef.

Sous réserve que les parties ne puissent y déroger en vertu de l'article L. 5423-1*2 du code des transports, contrats d'affrètement et de location auraient par conséquent en commun de se distinguer du contrat de prêt par leur caractère onéreux. Au delà de présenter un caractère onéreux, certains contrats d'affrètement et de location peuvent avoir une finalité bien précise, la cession de la propriété du navire et de l'aéronef.

Section III.

Rémunération et cession de propriété

Présentation. - Contrats d'affrètement coque nue et contrat de location peuvent s'inscrire dans le cadre d'une opération de crédit / financement. En pratique, le recours à cette forme de contrat est d'ailleurs fréquent. En effet, si le recours à ces contrats peut permettre de palier un surcroît temporaire d'activité, il peuvent surtout constituer pour une compagnie maritime ou aérienne un moyen d'acquérir sur le long terme un bien trop coûteux pour être acheté immédiatement. Le principal outil de droit commun permettant d'encadrer juridiquement une telle opération de financement est le contrat de crédit bail (I). Si au crédit bail sera consacré l'essentiel de cette partie, il conviendra dans un second temps d'évoquer brièvement le contrat de vente présentant la particularité de contenir une clause de réserve de propriété, source de difficultés sur le plan juridique (II).

I. Crédit-bail, affrètement et location

30. Définition. – Contrairement aux contrats d'affrètement et de location, le contrat de crédit bail est régi par le code monétaire et financier (CMF). Il est défini à l'article L 313-7 du CMF comme visant une « *opération de location de biens d'équipement ou de matériel d'outillage achetés en vue de cette location par des entreprises qui en demeurent propriétaires, lorsque ces opérations, quelle que soit leur qualification, donnent au locataire la possibilité d'acquérir tout ou partie des biens loués, moyennant un prix convenu tenant compte, au moins pour partie, des versements effectués à titre de loyers* ». L'article le dispose, le contrat de crédit bail est avant tout un contrat de location. Il en résulte qu'il sera régi tant par les règles propres au crédit bail dans le code monétaire et financier, que par les règles du contrat de louage de choses de droit commun.

La différence entre la location et le crédit bail est que ce dernier contrat offre, à son terme, la possibilité d'une cession de propriété du bien mis à disposition. Ce dernier contrat constituerait dès lors un moyen de répartir dans le temps le coût de l'acquisition d'un bien meuble particulièrement onéreux, le navire ou l'aéronef. Seulement, si le contrat de crédit bail est par définition un contrat de location, il convient de s'interroger sur le rapport entre le contrat de crédit bail et les contrats d'affrètement coque nue et de location : Le contrat de crédit bail est-il une forme que peuvent revêtir le contrat de location d'aéronef et le contrat d'affrètement coque nue, ou s'en distingue-t-il, jouissant d'une existence propre ?

31. La charte partie coque nue instrument de crédit. – Le navire étant un bien meuble corporel, on voit mal ce qui pourrait faire obstacle à ce qu'il fasse l'objet d'un contrat de crédit bail tel que défini à l'article L 313-7 du code monétaire et financier. Seulement, il convient de s'interroger si le contrat de crédit bail portant sur un navire est une forme d'affrètement coque nue, ou s'il constitue en amont la première étape d'une opération globale en aval de laquelle un second contrat distinct, de nature opérationnelle, serait conclu.

Partons de cette seconde hypothèse. Voilà une compagnie maritime souhaitant faire l'acquisition d'un navire à travers le mécanisme financier du crédit bail. Un opérateur, on pense ici à un établissement bancaire, dit crédit bailleur, sera chargé d'acquérir la propriété d'un navire pour le mettre en location au crédit preneur, souvent une société d'armement, qui, à terme, en acquerra la propriété en levant une option d'achat.

Si les parties décident dans un premier temps de recourir à un contrat de crédit bail avant dans un second temps de fréter coque nue un navire, le risque est que les deux contrats, distincts par la volonté des parties, couvrent un champ identique, celui de la mise en disposition du navire à l'affréteur crédit preneur. Or, si le contrat de crédit bail venait à ne pas prévoir de location pour laisser le contrat d'affrètement prévoir la mise à disposition, le contrat de crédit bail risquerait de ne plus être causé, « prêtant » sa cause au contrat d'affrètement. En effet, le contrat de crédit bail étant un contrat synallagmatique⁴¹, la cause de l'obligation du crédit preneur se trouverait dans l'obligation du crédit bailleur de donner en location le bien visé par l'opération. Il conviendra de préciser d'ailleurs que dans une décision en

⁴¹ Le contrat synallagmatique est un contrat faisant naître des obligations réciproques entre les parties

date du 4 juillet 1992, la cour de cassation a précisé que le contrat de louage était l'essence du crédit bail⁴². La reconnaissance d'un tel montage juridique semble enfin très contestable à la lumière de l'hostilité illustrée par l'arrêt Besse⁴³ de la jurisprudence à reconnaître une existence aux groupes de contrats.

Il en résulte qu'il serait préférable de considérer le contrat de crédit bail comme une forme de contrat d'affrètement coque nue. L'inverse serait d'ailleurs tout aussi valable. En effet, l'idée est que le contrat d'affrètement coque nue serait une forme de crédit bail propre au navire, adapté à la matière maritime, prévoyant sous le spectre d'un même contrat tant des dispositions de nature financière que de nature opérationnelle.

On imagine ainsi le contrat d'affrètement coque nue dans sa forme la plus traditionnelle⁴⁴ accompagné d'une promesse de vente à son terme. Il en résulterait que les termes « financiers » du contrat de crédit bail se verraient couverts par le régime juridique spécial applicable au contrat d'affrètement. Seulement, à la différence de l'affrètement, le contrat de crédit bail fait référence à au vocable assez large de « location », de nature à entraîner l'application des règles du droit commun du louage de choses.

Dès lors, le recours à un contrat de crédit bail ne pourrait il pas constituer un moyen de donner application au droit commun là où les dispositions spécifiques de l'affrètement trouveraient à s'appliquer ? En vertu de la liberté contractuelle qu'il nous appartiendra d'évoquer, une réponse affirmative serait envisageable. Les parties auraient ainsi la liberté de prévoir contractuellement ce qu'elles souhaitent, à condition néanmoins de respecter les conditions de droit commun de validité des contrats, parmi lesquelles figure notamment la nécessité que le contrat soit causé.

32. Crédit bail d'aéronef et location d'aéronef. – Le développement qui vient d'être fait au sujet du navire est transposable à l'aéronef. Seulement, l'étude du rapport entre crédit bail et location d'aéronef semble ici poser moins de difficultés qu'en matière maritime. En effet, le louage d'aéronef serait la location « *de biens d'équipement ou de matériel d'outillage* » prévue par le contrat de crédit bail. Ainsi, le contrat de crédit bail d'aéronef serait à la

⁴² Arrêt Besse c/ Protois, Cass. Com., 4 juill. 1972, *Bull. civ. IV* 1972, n°213

⁴³ Cass. Plén., 12 juill. 1991, *Jurisdata* n°1991-001658

⁴⁴ On pense ici à la charte type Barecon créée par la BIMCO

fois régi par les dispositions « opérationnelles » applicables à la location classique d'aéronef et celles d'ordre « financier » applicables au crédit bail mobilier, telles que codifiées dans le code monétaire et financier.

Si location opérationnelle et location financière ont été brièvement distinguées, il résulte de ce qui précède que ces deux termes visent en réalité une seule et même opération régie par un seul contrat, le contrat de crédit bail d'aéronef. Dès lors, si le crédit bail aurait par essence à travers la location une finalité opérationnelle, la location « classique » d'aéronef telle que prévue à l'article L. 6400-3 du code des transports n'a pas nécessairement de finalité financière.

33. Unité contractuelle. – Finalement, il ressort de cette étude que les rapports que les contrats d'affrètement coque nue et de location entretiennent avec le contrat de crédit bail sont très proches. Selon ce que décideront librement les parties, les termes du contrat de crédit bail, principalement la présence d'une promesse unilatérale de vente, pourront se rattacher aux termes opérationnels des contrats d'affrètement coque nue du navire et de location d'aéronef sous un seul et même contrat. En pratique seulement, et en exécution d'un même contrat, le crédit bail constituerait, à travers l'achat du navire ou de l'aéronef par le crédit bailleur, un mécanisme financier qui se situerait en amont du mécanisme opérationnel qui commencerait, en aval, lors de la mise à disposition du dit bien au crédit preneur.

Il convient enfin de traiter une dernière forme de mise à disposition de navire ou d'aéronef, similaire au contrat de crédit bail en ce qu'elle prévoit une cession non immédiate de propriété, le contrat de vente comprenant une clause de réserve de propriété.

II. Le navire ou l'aéronef vendu avec réserve de propriété

34. Présentation. - L'article 1582 du Code civil définit la vente comme la « convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, et l'autre à la payer ». Le contrat de se distingue des contrats d'affrètement coque nue et de location en ce qu'il prévoit que la chose livrée voit sa propriété être cédée à celui qui la paye. L'article 1583 du Code civil dispose que « la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix,

quoique la chose n'ait pas encore été livrée, ni le prix payé ». Il en résulte qu'en principe, le transfert de propriété s'effectue dès la rencontre des consentements des parties au contrat de vente. Pour faire obstacle à cette règle, il arrive que les parties prévoient que la propriété du bien vendu ne sera transférée qu'au paiement effectif du prix par l'acheteur au vendeur, au moyen d'une clause de réserve de propriété. La vente avec réserve de propriété a pour conséquence que le bien vendu sera effectivement livré à l'acheteur par le vendeur qui conservera la propriété du dit bien jusqu'à son paiement. Appliquée au transport, la vente avec réserve de propriété place de fait les parties dans une situation présentant les caractéristiques du prêt à usage si le vendeur qui a mis le navire ou l'aéronef à disposition n'a reçu aucun paiement, ou de l'affrètement et de la location si le vendeur qui a livré le navire ou l'aéronef n'a reçu qu'un paiement partiel. Il convient dès lors de s'interroger sur les aspects juridiques d'une telle situation.

35. L'immunité de principe du vendeur de navire impayé. - En matière maritime, la présence d'une clause de réserve de propriété dans un contrat de vente n'engendrerait *a priori* aucune différence sur le plan juridique. En effet, le navire ayant été livré à l'acheteur, que le contrat de vente contienne ou non une clause de réserve de propriété, l'acheteur en aurait tant la gestion nautique que commerciale. Il assumerait ainsi seul les conséquences de l'exploitation du navire, à moins qu'il soit prouvé que les dommages qui en résultent découlent d'un manquement à ses obligations de vendeur – on pense ici notamment à l'existence de vices cachés.

36. L'exception du navire pétrolier. - Seulement, une règle bien spécifique vient faire exception à ce principe lorsque le navire est un pétrolier (voir supra n°96). Nous verrons en effet que la réglementation prévoit que le propriétaire d'un pétrolier assume seul la responsabilité des dommages causés par la pollution d'un tel navire. Dès lors, il est à considérer que si un navire pétrolier faisait l'objet d'une vente avec réserve de propriété, le vendeur dépossédé de son navire serait responsable de tels dommages jusqu'à paiement du prix du navire par l'acheteur.

37. Difficultés juridiques en matière aérienne - La situation qui vient d'être exposée en matière maritime pourrait *a priori* être transposée en matière aérienne : Que l'aéronef livré par le vendeur ait été payé ou non, l'acheteur en aurait la garde et en assumerait de ce fait la responsabilité.

Malgré l'importance financière des enjeux dans un contrat de vente d'aéronef, le code de l'aviation civile n'a pas prévu de dispositions spécifiques pour encadrer une telle situation. Pourtant, il n'est certainement pas rare que de tels contrats soient assortis de clauses de réserve de propriété.

L'article D121-13 du code de l'aviation civile dispose de manière exhaustive que les « opérations qui donnent lieu à inscription, transcription ou mention sur le registre d'immatriculation ». Si « la mutation de propriété » ou « la location » y figurent, ce n'est pas le cas de la vente avec réserve de propriété. Or, nous verrons que le code des transports prévoit en matière de location que de son inscription sur le registre d'immatriculation de l'aéronef va dépendre la responsabilité des parties (voir supra n°99).

Deux situations distinctes se présentent dès lors : D'une part, la vente sans clause de réserve de propriété dans le cadre de laquelle l'acheteur devient propriétaire dès la rencontre des consentements des parties sur le navire et le prix, avant de devenir exploitant lorsque le navire est livré. D'autre part, la location qui prévoit un régime spécifique si elle est inscrite au registre d'immatriculation de l'aéronef.

La vente de navire avec réserve de propriété se situe inconfortablement sur le plan juridique au milieu des deux situations évoquées précédemment. Car si elle crée objectivement une situation très proche de celle de la location, elle s'en distingue de par les règles qui lui sont applicables, à moins d'assimiler la vente avec réserve de propriété à la location. En effet, il en résulte que du transfert de propriété, et donc concrètement du paiement du prix, va dépendre le régime juridique applicable aux parties au contrat de vente avec réserve de propriété. Sachant que la qualité de propriétaire peut avoir de lourdes incidences sur le plan de la responsabilité, l'acheteur pourrait dès lors être tenté de retarder au maximum son paiement, afin de tirer pleinement profit de l'exploitation de l'aéronef, tout en limitant les risques qu'une telle exploitation présente, plaçant ainsi le vendeur dans une situation délicate.

De son côté, le vendeur pourrait, par ce même raisonnement, placer l'acheteur dans une pareille situation s'il venait à retarder la livraison de

l'aéronef dans le cadre d'une vente sans clause de réserve de propriété. En effet, ce moment, qui caractérise le transfert des risques de l'exploitation de l'aéronef, sera automatiquement précédé du transfert de propriété de l'aéronef qui intervient au moment de l'accord sur l'aéronef et le prix. Durant l'intervalle de temps qui sépare ces deux faits juridiques, l'acheteur, qui ne dispose pas matériellement de l'aéronef, en assume les risques par la propriété.

Il ressort de cette analyse qu'il serait dès lors fortement recommandé aux parties à un contrat de vente de faire preuve d'anticipation et de prudence, en comblant par des dispositions contractuelles notamment les difficultés qui viennent d'être exposées, causées par le silence des textes.

38. Conclusion. – L'étude de cette partie prouve que les contrats d'affrètement coque nue de navire et de location d'aéronef présentent des caractéristiques très similaires. De manière très synthétique, ces deux contrats viseraient la mise à disposition à titre onéreux d'un bien meuble corporel armé de manière incomplète. Il en ressort que ces critères pratiques revêtent une importance considérable sur le plan juridique, dans la mesure où bien souvent, vont en dépendre tant la qualification du contrat que les règles qui lui seront applicables.

Partie II.

Le régime des contrats d'affrètement coque nue et de location

A travers cette partie, il conviendra d'étudier successivement le régime applicable aux contrats d'affrètement coque nue et de location d'aéronef (Chapitre II), afin de mettre en lumière leurs différences à travers les règles juridiques qui leur sont applicables. Au préalable, il nous appartiendra, à titre préliminaire, de traiter l'étendue de la liberté laissée par les textes aux parties de choisir les termes de leurs contrats (Chapitre I).

Chapitre I

La liberté contractuelle

39. Plan. - Avant d'étudier les potentielles différences susceptibles d'exister entre les règles juridiques que les textes appliquent aux contrats d'affrètement coque nue et de location, nous observerons que ces contrats partagent une caractéristique commune : Les textes qui les régissent accordent une large place à la liberté contractuelle, autrement dit la faculté pour les parties de choisir les termes du contrat qui va les lier. Après avoir étudié la place qu'occupe la liberté contractuelle en droit des transports et son fondement (Section I), nous étudierons son domaine à travers les contrats nous intéressant (Section II).

Section I

La liberté contractuelle en droit des transports et son fondement

40. Présentation. - Le monde des transports implique l'existence de nombreux contrats visant à organiser juridiquement des situations pratiques. Nombre d'entre eux pourraient être cités ici, tels que la convention d'assistance maritime, la convention de remorquage, le contrat de

manutention portuaire, ou encore le contrat de commission de transport. A l'instar de ce dernier, régi par le code de commerce, les contrats ne sont d'ailleurs pas tous nécessairement régi par le droit spécial que constitue le droit des transports. Dans la mesure où la présente étude ne saurait suffire à tous les traiter, nous choisirons de rapprocher les contrats d'affrètement coque nue et de location du contrat de transport, *instrumentum* des plus importants de la vie des transports.

I. Contrat d'affrètement, contrat de location, et contrat de transport

41. Différence d'objet. - Il a été vu que les contrats d'affrètement coque nue et contrat de location d'une part, et contrat de transport d'autre part, se distinguaient notamment à travers des objets différents. Alors que les contrats d'affrètement et de location visent la mise à disposition d'un bien, le contrat de transport a pour objet la réalisation d'un déplacement au moyen de ce bien.

42. Différence de régime. – Les contrats d'affrètement coque nue et de location se distinguent par ailleurs du contrat de transport en ce que ce dernier est régi par des dispositions impératives.

En matière maritime, lors qu'un transport maritime a lieu entre deux ports relevant de l'Etat français, par exemple entre Le Havre et Marseille, il ne fait pas de doute que le contrat de transport sera exclusivement régi par le régime impératif prévu par le code des transports⁴⁵.

En matière internationale, si les Règles de Rotterdam, non encore en vigueur, redonneraient vie à la liberté contractuelle dans le contrat de transport⁴⁶ à travers le contrat dit de volume, la réglementation en vigueur, caractérisée par son désordre⁴⁷, prévoit d'une manière générale que le régime prévu par les textes est d'application impérative. A titre d'exemple, la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 originelle, qui pourrait être qualifiée de droit commun de la responsabilité en matière de transport

⁴⁵ En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traité, 2^e éd., 2010, p.609, n°900.

⁴⁶ Jusqu'à l'Harter Act du 13 février 1893, puis la Convention de Bruxelles du 25 août 1924, les transporteurs étaient libres d'insérer dans leurs contrats de transport des clauses les exonérant de toute responsabilité dites « negligence clauses ».

⁴⁷ En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traité, 2^e éd., 2010, p.608, n°897 et 898.

maritime international tant son application est répandue à ce jour, prévoit à son article 7 que le transporteur ne peut déroger contractuellement au régime prévu par le texte pour ce qui est de la phase maritime du transport⁴⁸.

En matière aérienne, le caractère impératif du régime applicable au contrat de transport est pareillement affirmé tant en droit interne qu'en droit international. En droit international, les principaux textes applicables au contrat de transport aérien sont d'une part la Convention de Varsovie du 12 octobre 1929, et d'autre part la Convention de Montréal du 28 mai 1999. Tous deux prévoient que le transporteur aérien ne saurait valablement s'exonérer au moyen d'une clause du régime de responsabilité qu'ils prévoient⁴⁹. En droit interne, les articles L. 6421-3 et L. 6421-4 du code des transports renvoient à l'application des conventions internationales précitées.

Ces textes interdisent au transporteur d'insérer des dispositions plus avantageuses pour lui que celles prévues par les textes - en prévoyant par exemple des limitations de responsabilité inférieures à ce que les textes prévoient. *A contrario*, les textes n'interdisent pas aux parties de prévoir des dispositions moins avantageuses pour le transporteur - en fixant par exemple des limitations de responsabilité plus hautes que celles prévues par les textes.

Il en résulte que, si les contrats d'affrètement et de location se distinguent du contrat de transport par une différence de régime, la liberté contractuelle n'est par conséquent pas étrangère au contrat de transport. Ce constat est de nature à nous interroger sur la justification d'une telle différence entre trois contrats qui, en pratique, sont finalement assez proches⁵⁰.

II. Le fondement de la liberté contractuelle

43. L'équilibre entre les parties – On peut légitimement admettre que le domaine de la liberté contractuelle puisse être restreint par le législateur, au moyen de lois impératives, lorsque un déséquilibre manifeste existe entre les parties à un contrat. C'est dans cette logique que le législateur français

⁴⁸ La phase maritime au sens de cet article s'étend du chargement de la marchandise à bord du navire au port de départ jusqu'à son déchargement au port de destination.

⁴⁹ Convention de Varsovie, article 23 et Convention de Montréal, article 26.

⁵⁰ Il est fréquent qu'un contrat de transport vienne en exécution d'un contrat d'affrètement.

comme européen accorde par exemple, depuis les années 1970, une protection toute particulière aux consommateurs non professionnels, au moyen de textes impératifs.

L'un des rôles du législateur tendrait en effet à établir, par un dispositif juridique artificiel, l'égalité dans des relations contractuelles entre des parties entre lesquelles le rapport de force est, à la base, naturellement déséquilibré. On comprend dès lors la différence entre contrat de transport d'une part et contrat d'affrètement et de location d'autre part. Tandis que le contrat de transport est le plus souvent conclu entre une compagnie aérienne et des passagers personnes physiques en matière aérienne, et une compagnie maritime et des chargeurs à faible volume de trafic en matière maritime, les contrats d'affrètement coque nue et de location sont le plus souvent conclus entre parties pareillement avisées des rouages du milieu très spécifique des transports, et économiquement du même calibre⁵¹. Il peut en effet s'agir de deux compagnies maritimes ou aériennes contractant entre elles, ou de compagnies maritimes ou aériennes qui contractent avec un établissement bancaire ou financier.

Contrairement aux contrats d'affrètement et de location, aux enjeux économiques considérables, faisant l'objet de longues négociations fréquemment arbitrées par l'intervention d'un intermédiaire professionnel spécialisé, le courtier d'affrètement, le contrat de transport n'est pas négocié par le cocontractant du transporteur maritime ou aérien. Ce dernier, à l'initiative de la rédaction du contrat, tendrait à imposer ses conditions de transport à son cocontractant dont la signature n'est aujourd'hui plus nécessairement requise pour qu'il lui soit opposable⁵² - ces éléments caractérisent par ailleurs le contrat d'adhésion.

Or, les chargeurs confiant à transporteur maritime leur marchandise pour qu'elle soit transportée sont le plus souvent de taille modeste, ne pouvant rivaliser avec la puissance économique qui est celle des compagnies maritimes. Le constat est d'autant plus marquant en matière aérienne où les compagnies aériennes, dotées d'une pareille puissance économique, ont pour cocontractant de simples personnes physiques qui, le plus souvent, ne disposent d'aucunes connaissances techniques du milieu des transports.

⁵¹ En ce sens : *Lamy Transport Tome 2, Lamy*, éd. 2014, p.520, n°964

⁵² En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime, LGDJ, Traités*, 2^e éd., 2010, p.654, n°963.

C'est pourquoi, la mise en place d'un régime impératif est justifiée pour compenser, par le droit, un déséquilibre qui est, dans les faits, parfois manifeste, mais le plus souvent très significatif entre les parties au contrat de transport. C'est dans cette logique qu'en matière maritime, la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 est par exemple venue contrer la pratique inéquitable des « *negligence clauses* », et, qu'en matière aérienne, les conventions de Varsovie puis de Montréal sont venues protéger les personnes physiques face au transporteur, en déplaçant notamment la limitation de responsabilité du transporteur aérien⁵³.

Le déséquilibre entre les parties au contrat justifierait dès lors la présence de dispositions impératives, c'est à dire auxquelles les parties ne sauraient pouvoir déroger contractuellement. Néanmoins, si l'affrètement et la location ne seraient en principe régi par aucune disposition impérative, il convient de s'interroger sur le domaine de la liberté contractuelle qui leur est offerte.

Section II

Le domaine de la liberté contractuelle dans les contrats d'affrètement coque nue et de location

Nous étudierons ici successivement l'étendue de la liberté contractuelle dans les contrats d'affrètement et de location (I) puis ses limites (II).

I. La liberté contractuelle en matière d'affrètement et de location

A. Le contrat d'affrètement coque nue

44. Droit des transports. Caractère supplétif des textes. – L'article L. 5423-1*2 du code des transports l'affirme très clairement: « *Les dispositions du présent chapitre [consacré à l'affrètement dans son aspect global] sont supplétives de la volonté des parties* ». Tout aussi clairement, le décret du 31 décembre 1966 dispose que « *les conditions et les effets de l'affrètement sont définis par les parties au contrat*⁵⁴ ». Il en résulte que les règles que le code des transports consacre à l'affrètement de l'article L. 5423-1 à l'article L. 5423-14

⁵³ En ce sens : Articles 21 de la Convention de Montréal du 28 mai 1999

⁵⁴ Décret n°66-1078 du 31 décembre 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritimes, Art. 1^{er}.

ne s'appliqueront qu'à défaut de choix par les parties des termes de leurs contrats.

45. Une rédaction au gré des parties. - La prédominance de l'autonomie de la volonté des parties est ici considérable, tant sur le fond du contrat que sur sa construction – la liberté contractuelle n'aurait « *comme limite que l'imagination des parties*⁵⁵ ». Pour cette raison, il apparaît délicat de ne serait-ce qu'oser envisager ici ce que les parties seraient susceptibles d'inclure dans leur convention. Pour autant, en pratique, certaines dispositions assez fréquemment incluses dans les contrats pourraient être évoquées ici. Il est en ainsi par exemple des clauses propres à régir la responsabilité du fréteur. Ainsi, il a par exemple été jugé que les clauses de non-responsabilité – semblables aux *negligence clauses* déjà évoquées - du fréteur en cas de faute de ses préposés sont valables⁵⁶. Une validité de principe pourrait, par ailleurs, être reconnue à des clauses ayant pour objet de limiter la réparation due par le fréteur si sa responsabilité venait à être engagée.

Il convient de se demander si les parties au contrat de location d'aéronef jouissent de la même liberté que les parties au contrat d'affrètement coque nue d'un navire.

B. La location

46. Le silence des textes en droit des transports. - A la différence du contrat d'affrètement coque nue, le code des transports ne prévoit pas expressément de caractère supplétif de la volonté des parties aux dispositions visant la location d'aéronef. Il en va de même du code de l'aviation civile. Néanmoins, l'article L. 6121-2 du code des transports dispose que « *l'aéronef constitue un bien meuble pour l'application des règles fixées par le code civil* ». Cette disposition des plus importantes dans le cadre de la présente étude aurait pour conséquence que la location d'aéronef serait notamment soumise aux règles de la location – ou louage – de choses prévues par le code civil.

47. Liberté contractuelle de droit commun. - L'article 1713 du code civil dispose qu'« *on peut louer toutes sortes de bien meubles ou immeubles* ». Dès lors,

⁵⁵ P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traité, 2^e éd., 2010, p.509, n°750.

⁵⁶ Cass. Civ. 14 mars 1877, D. 1877-1, p.449

les règles applicables au contrat de louage de choses seraient applicables aux aéronefs, « *autant qu'elles sont compatibles avec la nature des choses*⁵⁷ ». Il en résulte que l'étendue de la liberté contractuelle dans le contrat de location d'aéronef serait identique à celle de la liberté contractuelle dans le contrat de louage de choses. Sauf disposition particulière contraire, les dispositions applicables au contrat de louage de choses, comprises d'une manière globale, ne revêtent pas un caractère impératif. Il est d'ailleurs admis que les dispositions visant la responsabilité des parties au contrat de bail ont « *toujours été considérées comme n'étant pas d'ordre public* »⁵⁸.

Juridiquement, il semblerait malvenu de reconnaître le caractère impératif d'un texte qui ne dispose pas lui même qu'il a valeur impérative, notamment par la méthode d'analyse *a contrario*. Quand bien même le juge a le pouvoir de dire d'un texte qui ne dispose pas expressément qu'il est impératif, qu'il constitue par exemple une loi de police, il convient d'admettre qu'en règle générale, lorsque le législateur entend accorder une valeur impérative à un texte, il le précise expressément. Il serait en tout cas souhaitable qu'il le fasse, dans un souci de transparence, et de sécurité juridique. Dans la mesure où la loi n'accorde pas de valeur impérative à un texte, il faudrait leur reconnaître une valeur supplétive⁵⁹.

Le caractère supplétif de plusieurs articles régissant précisément le contrat de louage de choses, ne disposent pas expressément qu'ils sont d'application impérative, a d'ailleurs été plusieurs fois confirmé par la jurisprudence⁶⁰. Une telle interprétation semble, d'une part, conforme à l'idée qui découle du principe de liberté contractuelle, visé implicitement à l'article 1134 du code civil que, ce qui n'est pas interdit est permis, et d'autre part, confirmer l'adage déjà évoqué que la où la loi ne distingue, nous ne devons distinguer. Il en résulte qu'au même titre que dans le contrat d'affrètement coque nue, les parties au contrat de location d'aéronef, empruntant le régime du contrat de louage de choses, jouissent d'une grande liberté dans la détermination de leurs obligations respectives.

⁵⁷ Cass. Civ., 16 août 1882, DP 1883, jurispr. p. 213

⁵⁸ Pierre Bonnassies, obs. sous l'arrêt Cass. Ass. Plén. 26 mars 1999, *Navire Dragor Mearsk*, DMF 1999, p.593

⁵⁹ En ce sens : Cass. Ass. Plén. 26 mars 1999, *Navire Dragor Mearsk*, au sujet des clauses d'exonération sauf faute lourde insérées dans une convention de remorquage.

⁶⁰ A titre d'exemple : Cass. Civ. 3^e, 3 octobre 1968 : *Bull. civ. III, n°356*, au sujet de l'article 1716 du code civil ; Cass. Civ. 3^e, 7 février 1978, au sujet de l'article 1720 du code civil ; Cass. Soc. 21 juin 1958 : *Gaz. Pal.* 1958. 2. 115, au sujet de l'article 1721 du code civil.

Pour autant, il convient de se demander si les contrats d'affrètement et de location peuvent constituer *l'instrumentum* de toutes les fantaisies.

II. Les limites à la liberté contractuelle

Seront traitées ici deux limites traditionnelles à la liberté contractuelle: D'une part, les lois de police, et d'autre part, l'ordre public. Ces deux limites constituent des règles à caractère impératif auxquelles les parties ne sauraient pouvoir déroger valablement.

A. Les lois de police

48. Définition. - Si l'expression figure à l'article 3 du Code Civil, elle a longtemps souffert d'une absence de clarté quant à sa définition, ce à quoi l'article 9 du Règlement de Rome I⁶¹ a tenté de remédier. Ce dernier définit la loi de police comme étant « *une disposition impérative dont le respect est jugé crucial par un pays pour la sauvegarde de ses intérêts publics, tels que son organisation politique, sociale ou économique, au point d'en exiger l'application à toute situation entrant dans son champ d'application, quelle que soit par ailleurs la loi applicable au contrat d'après le présent règlement* ».

En vertu de cette définition assez étroite, les lois de police visent manifestement des dispositions visant la protection d'intérêts nationaux – Elles auraient pour objet de protéger les intérêts généraux de la collectivité. En droit international, l'existence d'une loi de police est de nature à faire échec à l'application de la loi normalement applicable à un contrat soit par choix des parties, soit par application des règles de conflit de loi évoquées précédemment (voir supra n°58) – elle présente un caractère impératif. A titre d'exemple a été jugé loi de police l'article L. 311-37 du Code de la consommation qui prévoit la compétence exclusive du tribunal d'instance pour connaître des litiges en matière de crédit à la consommation⁶². Ainsi, protégeant de manière globale les consommateurs, cet article participerait à la protection de l'intérêt social du pays.

⁶¹ Règlement (CE) n°593/2008 du Parlement Européen et du Conseil du 17 juin 2008, sur la loi applicable aux obligations contractuelles, dit Règlement Rome I.

⁶² Cass. Civ. 1^e, 23 mai 2006, n°03-15.637, n° Jurisdata : 2006-033609

49. Application aux contrats d'affrètement coque nue et de location. -

Pour déterminer d'une loi si elle constitue une loi de police, il convient de l'interroger sur sa finalité. Si elle protège les intérêts politiques, économiques et sociaux d'une nation, une disposition serait susceptible d'être qualifiée de loi de police. Dès lors, les dispositions applicables aux contrats d'affrètement coque nue et de location – implicitement au contrat de louage de chose – protègent-elles les intérêts politiques, économiques et sociaux de la nation ? Une réponse affirmative à une telle question semble délicate, ne serait-ce parce que les dispositions régissant ces contrats ne viseraient à protéger qu'une catégorie de personnes, les affréteurs ou les locataires.

Il semble dès lors difficile de voir rentrer ces contrats dans le champ d'application des lois de police⁶³. La liberté contractuelle à travers ces contrats ne serait dès lors pas atteinte par l'existence d'éventuelles lois de polices. Il n'est cependant pas certain qu'une telle conclusion puisse être affirmée au sujet des dispositions impératives d'ordre public.

B. L'ordre public

50. Définition. – L'ordre public est visé à l'article 6 du Code Civil, qui dispose que l'on « *ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs* ». Il consacre ainsi le caractère impératif des dispositions qualifiées d'ordre public, auxquelles les parties ne peuvent déroger, parce qu'elles protègent des intérêts tant particuliers que généraux.

On distingue traditionnellement l'ordre public de protection, qui vise à protéger une certaine catégorie de parties par exemple contre certaines clauses abusives, de l'ordre public de direction, qui marque le dirigisme ou l'interventionnisme étatique dans les rapports contractuels, protégeant par exemple l'ordre public économique. Ce dernier résulterait de la « *croyance que l'Etat peut orienter la vie contractuelle dans une direction favorable à l'utilité sociale et qu'il devait intervenir dans les rapports contractuels mettant aux prises des parties de puissance économique inégale afin de protéger la partie faible*⁶⁴ ». Est par

⁶³ En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traité, 2^e éd., 2010, p.512, n°756, au sujet du contrat d'affrètement

⁶⁴ En ce sens : F. Terré, P. Simler, Y. Lequette, *Droit Civil, Les obligations, Précis droit privé*, Dalloz, p. 300, n°357

exemple considéré d'ordre public le régime juridique applicable au contrat de transport⁶⁵.

51. Application aux contrats d'affrètement coque nue. – Dans la mesure où le contrat d'affrètement est conclu entre parties de puissance économique égale, et pareillement éclairées pour défendre leurs droits et obligations, il semblerait délicat que des dispositions le régissant soient concernées par l'ordre public de direction. Pour autant, rien n'empêcherait les tribunaux de considérer certaines dispositions convenues contractuellement comme contraires à l'ordre public de protection. Seraient visées notamment ici les clauses qui exonéreraient abusivement la responsabilité du fréteur qui serait reconnu responsable d'une faute lourde ou intentionnelle. Vu cependant la vastitude du domaine de la liberté contractuelle en matière d'affrètement coque nue, voir l'incertitude régnant autour de l'existence de limites à une telle liberté, l'emploi du conditionnel s'impose.

La portée de cette analyse doit néanmoins être limitée au contrat d'affrètement coque nue, car l'existence de telles limites a été affirmée par la jurisprudence notamment en matière d'affrètement au voyage. Ont ainsi été jugées nulles les clauses d'exonération de responsabilité du fréteur au voyage pour vices du navire et de son équipement, car contraires à l'obligation légale du fréteur au voyage de maintenir le navire en bon état de navigabilité⁶⁶.

52. Application au contrat de location. – Dans la mesure où le contrat de location revêt un caractère beaucoup plus spécifique que le contrat d'affrètement coque nue, il semblerait que le domaine de la liberté contractuelle soit *a priori* plus restreint. En effet, le contrat de louage de choses qui s'exprime à travers le contrat de location d'aéronef lierait fréquemment un professionnel à un non professionnel, ce qui pourrait être de nature à justifier un interventionnisme du législateur, ou un protectionnisme des juges.

Pourtant, force est de constater que les dispositions applicables au contrat de louage ne s'avouent pas comme étant impératives. Leur caractère supplétif a d'ailleurs été confirmé plusieurs fois par la jurisprudence (voir

⁶⁵ En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traités, 2^e éd., 2010, p.503, n°745.

⁶⁶ Arrêt Fabre c/ Divers ass., Cofruitel et a., CA Aix en Provence, 2^e ch., 10 février 1984

supra n°57). Dans la mesure où rare sont les dispositions impératives en matière de louage de choses, il semble logique que de telles dispositions se fassent d'autant plus rare en matière de louage d'aéronef, forme de contrat de louage emprunte d'une grande spécificité.

Pourrait néanmoins être citée ici une décision⁶⁷ qualifiant d'ordre public l'obligation du bailleur de mettre à la disposition du locataire un logement décent, prévue par l'article 6 de la loi du 6 juillet 1989⁶⁸. Il convient de rappeler ici que les règles applicables au contrat de louage de choses sont applicables aux aéronefs, « *autant qu'elles sont compatibles avec la nature des choses* » (supra n°54). Or, s'il est délicat de faire ici une analogie entre un logement et un aéronef, ne pourrait-on pas considérer par extension que cette jurisprudence oblige le loueur à fournir au locataire un aéronef apte à être utilisé, autrement dit en état de navigabilité aérienne ? L'article 1721 du code civil dispose que : « *il est du garant au preneur pour tous les vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent l'usage, quand bien même le bailleur ne les aurait pas connus lors du bail. S'il résulte de ces vices ou défauts quelque perte pour le preneur, le bailleur est tenu de l'indemniser* ». Bien que la jurisprudence ait reconnu à cet article un caractère supplétif⁶⁹, nous verrons qu'il semble délicat que le bailleur puisse, en matière de location d'aéronef, s'exonérer des obligations qu'il consacre (voir supra n°64). Il convient d'ajouter de surcroît que la jurisprudence en matière civile a prévu un « garde fou », en précisant qu'une clause prévoyant l'exonération de responsabilité du bailleur en cas de manquement à une telle obligation serait nulle en cas de dol ou de faute grave⁷⁰.

L'autre tempérament qui pourrait être invoqué par le juge en tant que limite à la liberté contractuelle est l'obligation de bonne foi, prévue à l'article 1134 du code civil.

Quoi qu'il en soit, si de telles dispositions, sous réserves qu'elles ne portent pas atteinte au devoir de bonne foi, étaient insérées dans un contrat de location d'aéronef, nous verrons que le loueur n'en demeurerait pas

⁶⁷ Civ. 3^e, 3 février 2010 : D, 2010. 1192, note Niboyet

⁶⁸ Loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986

⁶⁹ Cass. Soc. 21 juin 1958 : Gaz. Pal. 1958 2.115.

⁷⁰ Cass. Civ. 3^e, 11 juillet 1972 : Bull. Civ. III, n°454

moins responsable à l'égard des tiers, en vertu de la relativité des contrats prévue à l'article 1165 du code civil.

53. Conclusion. Défaut de choix des parties. – Le principe de liberté contractuelle s'exprime ainsi pleinement à travers les contrats d'affrètement coque nue et de location – en dépit de règles juridiques différentes. Cette liberté est telle que l'on pourrait imaginer que les parties exécutent des obligations réciproques sans qu'elles aient pour autant défini avec précision les termes de leur contrat, voir même formalisé ces obligations dans un contrat – Eu égard les enjeux économiques que présentent ces contrats, il apparaîtrait néanmoins rare que la conclusion de ces contrats ne fassent pas l'objet d'une négociation préalable portant sur chaque aspect du contrat.

A défaut de choix express par les parties, il appartiendra au juge saisi de déterminer la loi applicable aux contrats d'affrètement coque nue et de location, selon ses propres règles de conflit de loi. En droit maritime, l'article 3 de la loi du 18 juin 1966⁷¹ disposait qu' « *en matière internationale, le contrat d'affrètement est régi par la loi du pavillon du navire, sauf convention contraire des parties* ». Cette disposition n'a pas été reprise dans le code des transports. Aujourd'hui, en France, la loi applicable aux contrats d'affrètement et de location est déterminée selon les règles de conflit de loi édictées par l'article 4 1.b le Règlement Rome I (voir supra n°58), qui s'applique aux contrats conclus à partir du 17 décembre 2009 – les contrats antérieurs à cette date étant régis par la Convention de Rome⁷².

L'article dispose que « *le contrat de prestation de services est régi par la loi du pays dans lequel le prestataire de service a sa résidence habituelle* ». Considérant que la prestation de service est la mise à disposition du navire ou de l'aéronef, les contrats d'affrètement coque nue et de location seront régis par la loi du fréteur de navire, et du loueur d'aéronef, autrement dit le régime prévu au code des transports et dans le code civil.

Ce sont ces régimes applicables en l'absence de choix par les parties qu'il convient d'étudier.

⁷¹ Loi n° 66-420 du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritimes

⁷² Convention 80/934/CEE sur la loi applicable aux obligations contractuelles du 19 juin 1980

Chapitre II

Le régime juridique applicable aux contrats d'affrètement coque nue et de location

L'analyse qui précède au sujet de la liberté contractuelle a révélé une différence fondamentale entre les contrats d'affrètement coque nue et de location d'aéronef. Si ces deux contrats sont caractérisés par la liberté accordée aux parties de convenir leur contenu, le premier est régi par les décrets en vigueur en droit des transports et le code des transports, tandis que le second est régi tant par les règles du droit aérien que par certaines règles⁷³ du code civil.

A travers cette partie, il nous appartiendra de voir si cette distinction, qui pourrait être de nature à justifier la différence de dénomination entre les deux contrats, se traduit sur le terrain des règles juridiques qui leur sont applicables.

Il conviendra d'étudier d'abord, la conclusion des contrats d'affrètement coque nue et de location (I), ensuite, leur exécution (II), enfin, leur échéance ainsi que le régime de prescription qui leur est applicable (III).

Section I

Formation et preuve des contrats d'affrètement coque nue et de location

Nous étudierons d'une part, la formation des contrats d'affrètement coque nue et de location (I), et d'autre part, la preuve de ces contrats (II).

I. Le consensualisme

54. Problématique. - Si les enjeux économiques et financiers que représentent les contrats d'affrètement coque nue et de location justifient que

⁷³ « (...) Autant qu'elles sont compatibles avec la nature des choses (...) » - voir supra n°54

les parties formalisent leur accord par un écrit, il convient de s'interroger si ces contrats peuvent théoriquement être parfaitement formés par le simple échange des consentements.

55. La formation du contrat de location d'aéronef. - En matière aérienne, le caractère consensuel du contrat de location découle de la combinaison des dispositions de droit aérien et de droit civil. L'article L 6121-2 du code des transports n'exige un écrit que pour la cession de propriété. De leur côté, les articles 1714 et 1715 du code civil admettent qu'un contrat de louage puisse être formé par écrit ou verbalement. Dans la mesure où le contrat de location n'est pas translatif de propriété, on en déduit qu'il peut, théoriquement être formé tacitement.

56. La formation du contrat d'affrètement. - En matière maritime, le caractère consensuel du contrat d'affrètement a été affirmé par la jurisprudence⁷⁴. Il en résulte qu'il se forme par la seule rencontre des volontés des parties. Dès lors, son existence précède ainsi théoriquement celle de l'instrumentum qui pourra venir postérieurement formaliser l'accord. Se poseraient dès lors des difficultés sur le terrain probatoire.

II. La preuve des contrats d'affrètement coque nue et de location

A. La preuve de l'affrètement coque nue

57. Principe. - Le principe en matière d'affrètement découle de l'article 2 du décret du 31 décembre 1966⁷⁵, qui dispose que « *l'affrètement est prouvé par écrit* ». Le texte précise que la règle ne vise que les navires de plus de 10 tonneaux de jauge brute. L'écrit ne serait dès lors exigé qu'à titre probatoire – autrement dit *ad probationem*. Une exception notamment applicable en matière d'affrètement coque nue viendrait cependant tempérer ce principe.

58. Exception. – En effet, l'article L. 5423-2 du code des transports exige un écrit pour les contrats d'affrètement à temps et coque nue conclus pour une durée supérieure à un an. Or, en pratique, il a été vu que les contrats d'affrètement coque nue, en s'inscrivant dans des opérations de long terme, seront fréquemment conclus pour une durée supérieure à un an. Il en

⁷⁴ Chambre Arbitrale de Paris, 10 août 1981, n°417, DMF 1982, p.128

⁷⁵ Décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966⁷⁵ sur les contrats d'affrètement et de transport maritimes

résulterait, par exception, que le contrat d'affrètement coque nue conclu pour une durée supérieure à un an devra, sous peine de nullité, être constaté par écrit⁷⁶, en dépit du caractère supplétif des dispositions du Chapitre III du code des transports sur l'Affrètement, affirmé par l'article L. 5423-1*2. En ce sens, l'écrit aurait une valeur *ad validitatem*⁷⁷. Il convient maintenant de voir s'il n'en va pas différemment en matière de location d'aéronef.

B. La preuve de la location d'aéronef

59. Droit des transports. – Il a été vu que le code des transports, à travers l'article L. 6121-2, n'exige un écrit à titre *ad validitatem* que pour les actes entraînant cession de propriété. L'écrit est en revanche requis pour que le contrat de location puisse être inscrit au registre d'immatriculation de la location⁷⁸. Nous verrons d'ailleurs qu'une telle mention au registre d'immatriculation est décisive en matière de responsabilité des parties au contrat de location d'aéronef à l'égard des tiers. Hors mis cette exigence à des fins publicitaires, les textes applicables en matière de transport ne précisent pas le régime de preuve du contrat de location d'aéronef. Il convient dès lors de se référer aux règles de preuve de droit commun.

60. Droit commun. – Le régime de droit commun de la preuve des obligations est régi aux articles 1315 et suivants du code civil. L'article 1341 du code civil, complété par le décret N°80-533 du 15 juillet 1980, prévoit notamment qu'est exigée la production d'un écrit pour faire la preuve de toute obligation excédant la somme de 1500€.

Or, les sommes en jeu dans un contrat de location sont telles qu'il semblerait difficile que la preuve du contrat de location puisse se faire sans écrit. Il en résulterait ainsi en pratique qu'en l'absence d'écrit, le contrat de location serait difficilement prouvable pour celui qui se prétend être le créancier d'une obligation en découlant. En effet, cette règle a beau être supplétive⁷⁹, on verrait mal comment les parties pourraient y avoir dérogé en l'absence de stipulations écrites relatives au contrat qui les lie.

⁷⁶ En ce sens : Lamy Transport Tome 2, Commission de transport Mer, fer, air, Commerce extérieur, Lamy, édition 2014, p. 521, n°967

⁷⁷ Ce terme signifie que la validité d'un contrat est subordonnée à l'existence d'un écrit

⁷⁸ C.A.C, art. D. 121-18

⁷⁹ Cass. Civ. 1^e, 5 novembre 1952

Seulement, le contrat de louage de chose prévoit aux articles 1715 et 1716 un régime qui déroge aux règles de droit commun applicables aux obligations contractuelles. Dès lors, un conflit de règles de preuves applicables surgirait au sujet du contrat de location d'aéronef.

Dans la mesure où les règles du code civil applicables au contrat de louage de choses s'appliquent au contrat de location d'aéronef « *autant qu'elles sont compatibles avec la nature des choses* », et vu l'adage « *Specialia generalibus derogant* », qui signifie que les règles spéciales dérogent aux règles générales, il est à penser que le régime de preuve prévu par les articles 1715 et 1716 du code civil s'appliquent au contrat de location d'aéronef. Ces articles distinguent selon que le contrat ait fait l'objet d'un commencement d'exécution ou non. Le premier article vise la situation où le bail n'a pas encore été exécuté. Le cas échéant, la preuve ne peut être rapportée ni par témoins, ni par commencement de preuve par écrit⁸⁰. De son côté, l'article 1716, qui vise la situation où le bail a fait l'objet d'un commencement d'exécution, et plus précisément la contestation du prix du bail. Il énonce que l'existence du bail peut être prouvée par tout moyen. Dès lors en réalité, son existence serait présumée dès lors que le bail a fait l'objet d'un commencement d'exécution.

Quoi qu'il en soit, il ressort de cette analyse que contrairement à ce qui serait le cas en matière maritime pour les affrètements coque-nue d'une durée supérieure à une année (supra n°74), la preuve du contrat de louage de chose à travers le contrat de location d'aéronef ne serait exigée qu'« *ad probationem* ». En pratique néanmoins, vu leur importance, il est probable que ces contrats fassent le plus souvent l'objet d'un écrit, gage de sécurité juridique.

61. Conclusion. La forme des contrats de location et d'affrètement. -

Dans la mesure où les contrats d'affrètement coque nue et de location peuvent exister par la rencontre des volontés des parties, ces derniers peuvent prendre des formes diverses. Ainsi, on pourrait ainsi imaginer que ces contrats soient matérialisés par un simple échange de correspondances par télex, ou par e-mails par exemple. Le contrat d'affrètement ne se détache ici du contrat de location qui, en vertu des règles applicables au contrat de louage de choses, pourrait être parfaitement formé par ces mêmes

⁸⁰ Cass. Civ. 3^e, 18 mars 1987, n°84-14.588

correspondances. Seulement, en pratique, vu l'importance des enjeux que représentent ces contrats, il semblerait judicieux que les parties recourent à des formes plus classiques de contrat.

En matière maritime, le contrat d'affrètement est traditionnellement matérialisé par une charte partie. Si l'on a vu que leur contenu pouvait être librement convenu par les parties, ces dernières pourront s'inspirer d'un modèle spécifique en matière d'affrètement coque nue⁸¹, la charte type Barecon, élaborée par la BIMCO (Baltic and International Maritime Council)⁸².

En matière aérienne, un modèle de contrat⁸³ de location d'aéronef a été élaboré par la Direction Générale de l'Aviation Civile (DGAC)⁸⁴. En matière internationale, le contrat de location d'aéronef peut prendre la forme d'un «*Aircraft Lease Agreement* ». Il existe notamment un modèle de contrat réalisé conjointement par l'association internationale du transport aérien (IATA) et l'Aviation Working Group⁸⁵.

La liberté contractuelle ayant pour conséquence que les contrats d'affrètement coque nue et de location sont rédigés au gré de la volonté des parties, il convient d'étudier les régimes supplétifs qui leurs sont applicables, ainsi que clauses les plus fréquemment utilisées par les parties.

Section II

L'exécution des contrats d'affrètement coque nue et de location

Présentation. - Sont visés ici les rapports juridiques existants entre les parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location. Dans un souci de pertinence, ne seront traités de manière croisée que les principales différences pouvant exister entre les obligations du fréteur et celles du

⁸¹ Voir annexe n°1 et n°2

⁸² En français, le Conseil Maritime Baltique International. La BIMCO est une association d'armateurs, chargée notamment d'élaborer des modèles de chartes types.

⁸³ Voir annexe n°3

⁸⁴ Volet Cerfa n°10092*03

⁸⁵ Voir annexe n°4

bailleur (I). Dans la mesure elles présentent une forte proximité, les obligations de l'affrèteur et du preneur ne seront traitées que brièvement (II).

I. L'obligation de mettre à disposition un navire et un aéronef en état de navigabilité

62. Introduction. - Il a été vu que la principale obligation du frèteur et du bailleur est la mise à disposition du navire et de l'aéronef – elle est l'essence même des contrats d'affrètement coque nue et de location d'aéronef. En réalité, un élément essentiel les distingue. Il s'agit de l'étendue de l'obligation du frèteur et du bailleur de mettre à disposition un navire et un aéronef en état de navigabilité.

A. La navigabilité du navire et de l'aéronef

63. Obligation fondamentale du frèteur. - Est visée ici une obligation essentielle du frèteur coque nue, celle de mettre le navire qu'il met à disposition en état de navigabilité. Cette obligation figure notamment à l'article 25 du décret du 31 décembre 2006 qui dispose que « *le frèteur s'oblige à présenter, à la date et au lieu convenus, le navire désigné en bon état de navigabilité et apte au service auquel il est destiné* ». Elle est encore visée dans les chartes types, notamment à l'article 2 de la BARECON 89, et à l'article 3 a) de la BARECON 2001, qui disposent que le navire doit être « *seaworthy* », autrement dit en état de navigabilité. Cette notion revêt deux aspects : Le navire doit être navigable d'une part, sur le plan nautique – ce qui implique que la coque, les moyens de propulsion, les agrès et appareils doivent être en bon état – et d'autre part, sur le plan commercial – étant concernées ici les installations à bord du navire telles que les panneaux de cales, visant à transporter la marchandise dans de bonnes conditions.

Cette obligation légale étant la principale obligation du frèteur, il est à considérer que ce dernier ne pourrait s'en exonérer contractuellement, dans la mesure où le droit français n'autoriserait un cocontractant à s'exonérer d'une obligation fondamentale⁸⁶.

⁸⁶ En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traité, 2^e éd., 2010, p.519, n°764.

64. Navigabilité de l'aéronef. – Comme le navire en matière maritime, l'aéronef doit être mis à disposition par le bailleur muni d'un certificat de navigabilité en vigueur, conformément à la réglementation communautaire notamment fixée par l'article 5 du Règlement⁸⁷ concernant les règles communes dans le domaine de l'aviation civile et instituant une Agence Européenne de la Sécurité Aérienne (AESA), complété par l'annexe I dudit Règlement.

L'exigence de navigabilité en matière aérienne est naturellement justifiée par la nécessité d'assurer la sécurité des passagers personnes physiques, des tiers à la surface, des aéronefs tiers, ainsi que de garantir l'intégrité des marchandises transportées par voie aérienne. L'aéronef étant un bien meuble d'une nature spécifique, dont l'exploitation représente des enjeux financiers et humains très importants, il est essentiel que sa conception, sa fabrication, son entretien et sa maintenance soient strictement encadrées sur le plan réglementaire.

En matière de contrat de louage de chose, l'article 1720 du code civil dispose que « *le bailleur est tenu de délivrer la chose en bon état de réparations de toute espèce* ». Rapproché au contrat de location d'aéronef, l'article viserait l'obligation pour le bailleur de mettre à disposition un aéronef en bon état de navigabilité. Seulement, la jurisprudence a accordé à l'article 1720 une valeur supplétive⁸⁸.

Il convient dès lors de s'interroger sur la compatibilité d'une telle disposition avec le contrat de location d'aéronef. En effet, il a été vu en matière maritime que le fréteur ne pouvait s'exonérer contractuellement d'une telle obligation, considérant que nul ne saurait s'exonérer de son obligation principale. Or, par analogie, le principe pourrait être transposé en matière aérienne. De surcroît, il convient de rappeler ici la jurisprudence selon laquelle les règles du contrat de louage de choses s'appliquent au contrat de location d'aéronef autant qu'elles sont compatibles avec la nature des choses.

Dès lors, en dépit du caractère supplétif de l'article 1720, il semblerait délicat d'admettre que le bailleur puisse s'exonérer d'une telle obligation.

⁸⁷ Règlement (CE) n° 216/2008 du Parlement Européen et du Conseil du 20 février 2008.

⁸⁸ Cass. Civ. 3^e, 7 février 1978, bull. civ. III, n°71

L'idée serait confortée par les dispositions de l'article 1721, bien qu'il ne revête aucun caractère d'ordre public, selon lequel le bailleur doit garantir le preneur de toutes les conséquences dommageables qui résulteraient des vices ou défauts de la chose louée.

Il résulte de ce qui précède que les obligations du fréteur et du bailleur de mettre le navire et l'aéronef en état de navigabilité sont assez proches. Ces obligations étant fondamentales, il apparaîtrait délicat que le bailleur et le fréteur puissent s'en exonérer. Les parties pourront néanmoins aménager contractuellement la répartition de la charge du maintien du bien en état de navigabilité. Il convient dès lors de voir si le domaine de ces obligations.

B. Le maintien de la navigabilité dans le temps

65. Garantie des vices cachés. – L'article 26 du décret du 31 décembre 1966 sur les contrats d'affrètement dispose que sont à la charge du fréteur « les réparations et les remplacements dus au vice propre du navire ». Cela signifie que le fréteur répond des conséquences d'un manquement à son obligation de mettre à disposition un navire en état de navigabilité. Il sera pareillement responsable s'il est prouvé que le vice qui s'est révélé postérieurement était présent au moment de la mise à disposition du navire. Néanmoins, la charte type BARECON 89 limite les effets d'une telle obligation à l'égard de l'affréteur à 18 mois après la livraison du navire. Il en résulte qu'à l'expiration de ce délai, l'affréteur répondra, sauf faute lourde du fréteur, des réparations et remplacements dus au vice propre du navire.

De son côté, le code civil dispose à l'article 1721 qu'il « est dû garantie au preneur pour tous les vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent l'usage, quand même le bailleur ne les aurait pas connus lors du bail. S'il résulte de ces vices ou défauts quelque perte pour le preneur, le bailleur est tenu de l'indemniser ». Considérant que l'article est applicable au contrat de location d'aéronef, le bailleur d'un aéronef serait tenu de la même obligation que le fréteur coque nue du navire. Seulement, à la différence des chartes types d'affrètement coque nue, la durée de cette obligation n'est pas limitée par le texte. Il en résulte qu'en l'absence de dispositions contraires par les parties, le bailleur répondrait des vices cachés de l'aéronef jusqu'au terme du contrat de location. On notera que cet article a une valeur supplétive qui a été confirmée

la jurisprudence⁸⁹. En conséquence, en pratique, il est probable que les parties dérogent à ce régime supplétif en limitant la durée de l'obligation du bailleur dans le temps.

66. L'obligation d'entretien. – Quid de l'hypothèse dans laquelle une réparation nécessaire pour maintenir la navigabilité du navire ou de l'aéronef n'est pas la conséquence d'un vice propre ? En matière maritime, le décret du 31 décembre 1966 ne donne pas d'indication explicite quant à la durée de l'obligation de maintenir le navire en état de navigabilité. Il résulte néanmoins d'une lecture croisée des articles 25 et 26 que les obligations du fréteur cesseraient à la présentation du navire à l'affréteur coque nue – sauf, on l'a vu, si un vice caché venait à se révéler postérieurement. A la différence du contrat d'affrètement à temps, au sujet duquel l'article 19 indique que le fréteur doit « *maintenir pendant la durée du contrat le navire (...) en bon état de navigabilité* », l'obligation légale du fréteur coque nue se s'applique pas pendant toute la durée du contrat⁹⁰. On observe que la charge de l'entretien et des réparations est rattachée à la gestion nautique du navire. L'idée est qu'il est délicat de mettre à la charge d'une partie des frais de maintenance qui ont été occasionnés par l'utilisation qu'en a fait l'autre du navire. Pourtant, c'est ce que semble prévoir le régime supplétif applicable à la location d'aéronef.

En matière aérienne, les règles du code civil applicables à la location d'aéronef mettent à la charge du bailleur des obligations très larges. En effet, premièrement, l'article 1719 2°) du code civil dispose que « *le bailleur est obligé, par la nature du contrat, et sans qu'il soit besoin d'aucune stipulation particulière (...) d'entretenir cette chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée* ». Si les obligations mises à la charge du bailleur par cet article sont affirmées avec autorité, elles n'en seraient pas moins supplétives de la volonté des parties qui pourraient y déroger librement, notamment en convenant de mettre lesdites obligations à la charge du preneur. Secondement, l'article 1720 du code civil, dont on a aussi vu que les dispositions étaient supplétives⁹¹, ajoute à son alinéa second que le bailleur « *doit faire, pendant la durée du bail, toutes les réparations qui peuvent devenir nécessaires, autres que locative* ».

⁸⁹ Cass. Soc. 21 juin 1958, Gaz. Pal. 1958. 2. 115.

⁹⁰ En ce sens : E. du Pontavice et P. Cordier, op. cit. – R. Rodière, op. cit., t.1, n°271

⁹¹ Cass. Civ. 3^e, 7 février 1978 voir supra n°57

Le contrat de location d'aéronef se détache ici assez nettement du contrat d'affrètement coque nue. Alors qu'en matière d'affrètement coque nue, la charge pour le fréteur de mettre le navire en état de navigabilité cesse à la remise de la chose, en matière de location d'aéronef, elle cesse pour le bailleur à la restitution de cette même chose.

Paradoxalement, alors que la remise de la chose transfère au preneur les gestions nautiques et commerciales, le bailleur demeure, en théorie, tenu d'entretenir l'aéronef pour le maintenir en bon état de navigabilité. L'idée justifiant cette obligation en matière aérienne est que, si la garde du comportement a été transférée par le bailleur au preneur au moment de la remise de l'aéronef, il demeure gardien de sa structure.

A la différence du contrat d'affrètement coque nue, le bailleur reste ainsi théoriquement responsable de la maintenance de l'aéronef, quoique les réparations nécessaires découlent de l'usure naturelle de l'aéronef, ou qu'elles aient pour cause un vice caché. Le régime supplétif applicable au contrat de location pourrait dès lors être rapproché de celui de l'affrètement à temps, dans le cadre duquel, bien que la gestion commerciale soit transférée à l'affréteur à temps, ces obligations demeurent à la charge du fréteur. *A contrario*, il résulte de ce qui précède que les obligations de l'affréteur coque nue d'un navire seraient plus vastes que celles du preneur d'un aéronef.

II. Les obligations de l'affréteur coque nue et du preneur

Présentation. - Les obligations de l'affréteur coque nue et du preneur seront abordées de manière assez succincte, dans la mesure où elles présentent une proximité certaine. Ne sera évoquée ici l'obligation de maintenir le navire en bon état de navigabilité qui a été traitée dans la partie précédente. En matière maritime, l'obligation de l'affréteur de maintenir le navire en état de navigabilité commence au moment la prise en charge du navire⁹². En matière aérienne, il a été vu que cette obligation était, sauf dispositions contraires, canalisée sur le bailleur. Outre l'obligation de restituer le navire et l'aéronef au terme du contrat, sauf crédit bail, affréteurs coque nue et preneur sont tenus à certain nombre d'obligations notamment

⁹² L'article 26 du décret du 31 décembre 1966 dispose que sont à la charge du fréteur l'entretien du navire et les réparations et remplacements.

de nature fiscale, ou encore sociale. En marge de ces obligations, ces parties sont soumises à deux obligations principales : D'une part, user le bien conformément à l'usage prévu contractuellement (A), d'autre part, d'acquitter d'un loyer (B).

A. Le domaine de l'obligation d'user de la chose louée

67. Le droit d'usage de la chose. - A titre préliminaire, il convient de préciser que ces contrats n'obligent pas affréteurs coque nue et preneurs à user la chose qu'ils affrètent ou louent. Ils leur confèrent un droit d'usage de la chose qui leur est mise à disposition par le fréteur ou le preneur, et non une obligation. L'obligation porte en revanche sur les modalités d'utilisation du navire ou de l'aéronef mis à disposition.

68. L'encadrement contractuel des modalités d'utilisation. - L'article 27 du décret du 31 décembre 1966 dispose que « l'affréteur coque nue *peut utiliser le navire à toutes fins conformes à sa destination normale* ». De son côté, l'article 1728 1^o) dispose que le preneur est tenu « *d'user la chose louée raisonnablement, et suivant la destination qui lui a été donnée par le bail, ou suivant celle présumée d'après les circonstances, à défaut de convention* ». Si le second article a un domaine très large, ses termes sont assez proches du premier, revêtant pourtant un domaine beaucoup plus spécifique. Ces dispositions contractuelles sont essentielles dans la mesure où elles vont conditionner l'exploitation qui va être faite du navire et de l'aéronef.

En matière maritime, l'utilisation du navire pourra en pratique être délimitée géographiquement, le fréteur ne souhaitant que l'affréteur utilise le navire dans des zones à risque. En ce sens, sera fréquemment insérée une clause de « *safe port*⁹³ ». La charte partie pourra aussi prévoir que le navire devra toujours être utilisé « à flot⁹⁴ », encore cette obligation serait implicitement imposée par l'article 27 précité à travers la notion de conformité à « *sa destination naturelle* », pour les navires d'une taille certaine.

En matière aérienne, des dispositions similaires pourraient notamment être insérées dans le contrat de location au sujet de zones aériennes à risques.

⁹³ Autrement dit, de « port sûr ». A propos de cette notion : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traités, 2^e éd., 2010, p.570, n°841

⁹⁴ En anglais « always afloat »

Il est d'ailleurs supposé que survoler des zones à risque serait user de la chose louée de manière déraisonnable, au sens de l'article 1728 du code civil. Indépendamment de telles dispositions contractuelles, les Etats peuvent, dans les limites prévues la Convention de Chicago relative à l'aviation civile internationale du 7 décembre 1944, « *pour des raisons de nécessité militaire ou de sécurité publique, restreindre ou interdire uniformément le vol au dessus de certaines zones de leur territoire*⁹⁵».

69. Sanctions. – La violation d'une telle obligation peut-elle constituer une cause de résiliation du contrat? En matière maritime, une telle hypothèse semble difficilement envisageable. Sauf circonstances exceptionnelles, il est admis que la sanction de principe de l'affrèteur sera une réparation du préjudice subi par le fréteur - il en sera notamment ainsi en cas de violation d'une clause de « *safe port* »⁹⁶.

En matière aérienne, conformément aux règles posées par le code civil, le preneur se rendrait coupable d'un abus de jouissance. L'article 1729 du code civil dispose qu'en cas d'usage déraisonnable par le preneur, le bailleur peut demander à faire résilier le contrat de bail par voie judiciaire. On ajoutera que dans la mesure où est visée ici une obligation de faire ou ne pas faire, les articles du code civil prévoyant que l'inexécution peut se résoudre par des dommages et intérêts⁹⁷, après mise en demeure du preneur débiteur⁹⁸ par le bailleur créancier d'user de la chose conformément à ce qui avait été convenu contractuellement, pourrait trouver application. En effet, la location d'aéronef étant avant tout un contrat, il est à considérer qu'elle est soumise aux règles posées par le Titre III du Livre Troisième du code civil. La seconde obligation essentielle de l'affrèteur et du preneur est celle de payer un loyer en contre partie de la mise à disposition.

B. L'obligation de paiement d'un loyer

70. Obligation principale. - En matière maritime, comme en matière aérienne, la contre partie financière de la mise à disposition du navire ou de l'aéronef est le paiement d'un loyer.

⁹⁵ Article 9 de la Convention de Chicago relative à l'aviation civile internationale du 7 décembre 1944

⁹⁶ En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traité, 2^e éd., 2010, p.572, n°845.

⁹⁷ En ce sens : articles 1142, 1145, 1147 du code civil

⁹⁸ En ce sens : article 1146 du code civil

Cet élément nous a précédemment permis de distinguer notamment les contrats d'affrètement coque nue et de location d'une part, du contrat de prêt d'autre part (voir supra n°28). L'article 1728*2 du code civil dispose que le paiement du prix du bail constitue la seconde obligation principale du preneur. Seulement, il convient de voir si les régimes applicables aux contrats d'affrètement coque nue et de location prévoient les mêmes sanctions si cette obligation venait à ne pas être exécutée, même temporairement.

71. L'exception d'inexécution. - En matière maritime, les règles diffèrent selon que soit appliqué le décret du 31 décembre 1966 ou la charte type BARECON. Alors que le décret prévoit à l'article 26 la possibilité de suspendre le paiement du fret « *si le navire est immobilisé par suite d'un vice propre* » durant plus de vingt-quatre heures, la charte type se montre plus rigoureuse à l'égard de l'affrèteur, en maintenant à son article 24 son obligation de paiement du fret dans une situation pourtant identique.

Les dispositions du décret sont conformes aux règles de l'exception d'inexécution propre aux contrats synallagmatiques, en vertu desquelles dans certaines conditions prévues par la jurisprudence, une partie ne pourrait être contrainte de s'exécuter si l'autre ne s'exécute pas.

En matière de louage de choses, la jurisprudence estime que le loueur peut légitimement suspendre l'exécution de son obligation de paiement s'il se trouve dans l'impossibilité d'utiliser les lieux tels que prévus par le bail⁹⁹. Cette jurisprudence pourrait être transposable en matière de location d'aéronef, notamment si le bailleur contrevenait aux obligations d'entretien qui lui incombent en vertu des articles 1719 et 1720 du code civil.

72. Action directe. Résiliation du contrat. – Pour faire face à l'absence de paiement des loyers par l'affrèteur et le preneur, les textes applicables à l'affrètement¹⁰⁰ et à la location¹⁰¹ prévoient la possibilité pour le frèteur et pour le bailleur d'agir directement en paiement contre le sous affrèteur voir le sous locataire. Le mécanisme mis en place par les textes est celui de l'action directe. Il en résulte que sous affrèteurs voir sous locataires ne sont tenus qu'à concurrence de ce qui leur reste à payer à leur propre

⁹⁹ Cass. Civ. 3^e 21 décembre 1987, n°86-13.861, Numéro Jurisdata : 1987-002167

¹⁰⁰ Article L. 5423-7 du code des transports

¹⁰¹ Article 1753 du code civil

cocontractant. En marge de ce mécanisme, dans l'hypothèse d'une situation de blocage du contrat par l'inexécution par les parties de leurs obligations respectives, les contrats d'affrètement coque nue et de location ne pourraient-ils pas, dans une situation extrême, être résiliés ?

En matière maritime, la charte type BARECON prévoit la possibilité pour le fréteur coque nue de résilier de plein droit, sans préavis, le contrat d'affrètement, en cas de retard de paiement de 7 jours¹⁰². Cette possibilité, à moins qu'elle soit prévue par les parties au moyen d'une clause résolutoire, n'est pas offerte au bailleur dans le cadre d'une location d'aéronef. Le bailleur peut néanmoins demander à faire résilier le bail « judiciairement » dans les conditions du droit commun¹⁰³.

A côté de ces outils contractuels laissés aux parties pour cesser la neutralisation d'un contrat, il convient enfin d'aborder les délais qui leurs sont impartis pour agir.

Section III.

La prescription des actions nées des contrats d'affrètement coque nue et de location

Dans la mesure où les contrats d'affrètement coque nue et de location sont régis par des règles juridiques différentes, des délais de prescription différents vont leur être applicables.

I. Prescription en matière d'affrètement coque nue

73. Prescription annale. - En matière maritime, l'article L 5423-4 dispose que « *les actions nées du contrat d'affrètement se prescrivent par un an* ». Cet article vise toutes les formes d'affrètement confondues – il est d'application générale. Il vise les actions en manquement à une ou plusieurs obligation(s) contractuelle(s), initiées d'une part par le fréteur à l'encontre de l'affréteur, et d'autre part, par l'affréteur à l'encontre du fréteur. Cette prescription annale ne s'applique qu'aux actions nées directement du contrat d'affrètement. Il ressort de l'article 4 du décret du 31 décembre 2006 que le délai de

¹⁰² Clause 10 e) de la charte type coque nue BARECON 89

¹⁰³ En ce sens : Article 1184 du code civil sur la condition résolutoire

prescription du contrat d'affrètement coque nue court « depuis l'expiration de la durée du contrat ou l'interruption définitive de son exécution ».

Seulement, dans la mesure où le délai de prescription prévu par l'article L 5423-4 du code des transports se situe dans le Chapitre III sur l'Affrètement, dont on rappelle que les dispositions sont dites supplétives par le second alinéa de l'article L 5423-1, les parties ne pourraient-elles pas convenir de déroger à la prescription annale ?

Si la jurisprudence a admis la validité de clause écourtant le délai de prescription à six mois¹⁰⁴, la réforme de la prescription en matière civile¹⁰⁵ a limité la possibilité de réduction de la prescription à une année. Néanmoins, l'alinéa trois de l'article 2254 du code civil exclu du domaine de la règle qui précède les actions en paiement de loyers. Les parties pourraient dès lors convenir d'un délai inférieur à une année pour la prescription de l'action initiée par fréteur en paiement des loyers dus par l'affréteur.

II. Prescription en matière de location d'aéronef

74. Prescription de droit commun. - Les règles de droit commun qui viennent d'être exposées sont pareillement applicables au contrat de location d'aéronef. Seulement, en l'absence de dérogation contractuelle par les parties, il convient de s'interroger sur le régime de prescription applicable à la location d'aéronef. A la différence du contrat d'affrètement maritime, le code des transports – à l'instar du code de l'aviation civile - ne prévoit pas expressément de délai de prescription applicable aux actions nées du contrat de location d'aéronef. Dès lors, il conviendrait de s'en remettre au délai de prescription de droit commun, applicable au contrat de louage de choses. Ce délai, prévu par l'article 2224 du code civil, est fixé à cinq années, et court « à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait contrairement les faits permettant de l'exercer ».

Il en résulte qu'en l'absence d'aménagements contractuels par les parties, les actions nées du contrat d'affrètement coque nue se prescrivent plus rapidement que celles nées du contrat de location d'aéronef.

¹⁰⁴ En ce sens : Ch. arb. Paris, 9 mai 1986, n° 616, DMF 1986, p. 698

¹⁰⁵ Loi n° 2008-561 du 17 juin 2008

Le domaine des régimes de prescription qui viennent d'être exposés doit néanmoins être limité aux actions nées des contrats d'affrètement coque nue et de location, et initiées entre les parties à ces contrats. En effet, les obligations qui vont naître de rapports juridiques nés entre d'une part une partie à ces contrats, et d'autre part des tiers à ces contrats, vont faire l'objet de régimes juridiques distincts de celui qui vient d'être exposé dans la présente partie, avec des régimes de prescription qui pourront être différents.

Partie III

La responsabilité des parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location

La présente partie visera à étudier la responsabilité des parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location d'une part à l'égard de leurs cocontractants (Chapitre I), et d'autre part, à l'égard des tiers (Chapitre II).

Chapitre I

La responsabilité du fréteur et du bailleur à l'égard des cocontractants de l'affréteur et du preneur

75. Présentation. Plan. – Les contrats d'affrètement coque nue et de location constituent le fondement juridique permettant aux affréteurs et preneurs d'exploiter le bien mis à leur disposition en contractant avec des tiers. De nombreux contrats vont être amenés à naître de leur exécution. Au regard de la destination naturelle du navire et de l'aéronef, ces contrats seront en pratique des contrats de transport, des contrats de sous affrètement maritime – l'affréteur coque nue pouvant lui même se retrouver fréteur - ou d'affrètement aérien – un preneur pouvant par exemple fréter à temps un aéronef à un tiers.

En matière maritime comme en matière aérienne, affréteurs et preneurs seraient, en principe, contractuellement responsable à l'égard de leurs cocontractants – tiers aux contrats d'affrètement coque nue et de location initiaux – dans des conditions prévues soit par des dispositions impératives, on pense ici au régime juridique applicable au contrat de transport, soit librement par les parties, dans l'hypothèse par exemple d'un sous affrètement.

Cette responsabilité résulterait de l'application de la théorie de la relativité des contrats, et de l'autonomie des contrats d'affrètement coque

nue et de location par rapport à ces contrats (Section I). Pourtant, nous verrons que fréteurs et bailleurs, bien que tiers aux contrats qui peuvent être passés par leurs cocontractants, pourront, dans certaines conditions, voir leur responsabilité être engagée (Section II).

Section I

Les rapports juridiques du fréteur et du loueur avec les cocontractants de l'affréteur et du preneur

76. Le principe de la relativité des contrats. - Le principe de la relativité des contrats est posé par l'article 1165 du code civil qui dispose que « *les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; elles ne nuisent point aux tiers (...)* ». Ce principe fondamental du droit des contrats a une portée générale. Il s'applique par conséquent tant aux contrats d'affrètement coque nue et de location, qu'aux contrats de transport et de sous affrètement qui pourront être conclus en leur exécution. Il résulte de ce principe une indépendance entre d'une part, les contrats d'affrètement coque nue et de location, et d'autre part, les contrats de transport et de sous affrètement conclus par l'affréteur coque nue et le preneur avec des tiers. Cette indépendance a été confirmée par la jurisprudence qui a été amenée à prononcer l'irrecevabilité d'une action dirigée par un chargeur, partie à un contrat un transport signé par l'affréteur principal, contre le fréteur principal¹⁰⁶. Pareille décision pourrait être transposée en matière aérienne au sujet d'une action dirigée par un passager ou ses ayants droits à l'encontre du loueur, tiers au contrat de transport aérien. Il en résulte en principe que le fréteur coque nue de navire et le loueur d'aéronef ne pourraient voir leur responsabilité engagée par des tiers.

77. La responsabilité de principe de l'affréteur et du preneur à l'égard de leur(s) cocontractant(s). – L'idée est conforme tant au texte qu'à l'esprit des contrats d'affrètement coque nue et de location : La gestion nautique et la gestion commerciale du navire et de l'aéronef étant transférées à l'affréteur coque nue et au preneur, le fréteur et le bailleur ne sont pas, en principe,

¹⁰⁶ Cass. Com., 26 février 1973, DMF 1973, p. 342

matériellement et juridiquement impliqués dans les transports qui vont être réalisés par le navire et l'aéronef.

Seuls l'affréteur et le locataire exploitant de l'aéronef sont transporteurs, et sont ainsi seuls susceptibles de se voir appliquer le régime de responsabilité applicable aux contrats de transport tant en matière maritime, qu'en matière aérienne. Il en résulte que seuls l'affréteur et le preneur pourront, en principe, voir leur responsabilité être engagée dans le cadre des contrats qu'ils pourront conclure avec des tiers tant fournisseurs – on pense ici aux sociétés d'approvisionnement du navire et de l'aéronef en hydrocarbures – qu'utilisateurs – on pense ici au passager d'un aéronef ou le destinataire d'une cargaison transportée par l'affréteur coque nue.

La responsabilité du fréteur et du bailleur serait d'autant plus difficile à engager que la jurisprudence française consacre la règle du non-cumul des responsabilités délictuelles et contractuelles, selon laquelle une partie doit avoir épuisé ses voies de recours de nature contractuelle avant d'agir sur le fondement extracontractuel¹⁰⁷.

Ces règles, qui permettent d'éviter le contournement par les parties de certaines règles, sont par ailleurs essentielles pour le respect de certaines dispositions impératives, comme celles applicables au contrat de transport. Nonobstant les principes qui viennent d'être exposés, il semblerait erroné d'aller jusqu'à conclure à une immunité du fréteur coque nue et du loueur, dont la responsabilité pourrait être engagée dans certaines conditions.

Section II

Le domaine de la responsabilité du fréteur et du loueur à l'égard des cocontractants de l'affréteur et du preneur

Bien que l'affréteur coque nue et le preneur soient responsables de l'exploitation du navire et de l'aéronef mis à leur disposition, la responsabilité du fréteur et du loueur pourra être engagée principalement dans deux situations. Premièrement, lorsque le dommage subi par un tiers

¹⁰⁷ En ce sens : Cass. civ. 1^e, 28 juin 2012, n°10-28.492

sera la conséquence d'un manquement à leurs obligations contractuelles (I).
Secondement, la mise en œuvre de leur responsabilité pourra résulter de la présence ou de l'absence de mentions sur le contrat de transport (II).

I. La responsabilité quasi délictuelle du fréteur et du bailleur

78. La double responsabilité du fréteur et du loueur. - Si le fréteur et le bailleur ont transféré la gestion nautique et commerciale du navire et de l'aéronef à leurs cocontractants, ces derniers restent tenus de répondre à leurs obligations contractuelles. Il a été vu qu'en matière maritime, comme en matière aérienne, le fréteur et le preneur étaient garants des vices du navire et de l'aéronef qui se seraient révélés postérieurement à leur mise à disposition. En matière aérienne, l'on a vu qu'en vertu des règles de nature supplétive du code civil, le loueur serait tenu d'entretenir l'aéronef jusqu'au terme du contrat. Dès lors, au delà d'engager leur responsabilité contractuelle vis à vis de l'affréteur et du preneur, un manquement à ces obligations par le fréteur et le loueur est susceptible d'engager leur responsabilité à l'égard de tiers.

79. Vice caché. Défaut d'entretien. Cause d'un dommage. - En matière maritime, la charte type BARECON 89 prévoit que le fréteur est tenu, à l'égard de l'affréteur, d'effectuer des réparations qui sont la conséquence d'un vice caché qui était présent lors de la mise à disposition du navire, mais qui se serait révélé postérieurement. L'article 2, de la BARECON 89, limite néanmoins cette obligation à 18 mois. Est ce à dire que si un vice caché qui se serait révélé postérieurement occasionnait un dommage à un tiers, l'affréteur serait tenu pour seul responsable ? Une réponse affirmative serait fortement douteuse. En effet, au regard du principe de la relativité des contrats, traité précédemment, le fréteur ne saurait se prévaloir des dispositions du contrat d'affrètement à l'égard d'un tiers. Si ces dispositions ont pu être insérées dans le contrat de transport, la jurisprudence est extrêmement rigoureuse quant aux conditions de leur opposabilité aux tiers. Ainsi, un simple renvoi aux dispositions de la charte ne saurait suffire à les rendre opposables¹⁰⁸, encore faut il qu'elles aient été reproduites dans le connaissement, et qu'elles aient fait l'objet d'une acceptation spéciale¹⁰⁹.

¹⁰⁸ En ce sens : Chambre arbitrale de Paris, 16 janv. 2001, n° 1044, DMF 2001, p. 518

¹⁰⁹ En ce sens : Cass. Com. 4 juin 1985, pourvoi n°83-13.151 Arrêt de cassation n°573

Dès lors, la responsabilité du fréteur pourra en principe être engagée durant toute la durée du contrat d'affrètement si un vice caché venait à causer un préjudice à un tiers.

Le principe vaut pareillement en matière aérienne. Si le contrat de location d'aéronef prévoit que la garde du comportement a été transférée par le loueur au preneur, le loueur n'en reste pas moins gardien de la structure de l'aéronef. Cela semblerait d'autant plus vrai que ce dernier est tenu, en vertu des règles du contrat de louage de chose, d'entretenir l'aéronef durant toute la location. Ainsi, lorsqu'un dommage a pour cause à la fois un manquement du loueur à ses obligations, et une faute du preneur exploitant de l'aéronef, les responsabilités du loueur et du preneur se trouveront partagées¹¹⁰.

Le domaine de la responsabilité du loueur serait ainsi plus large que celui du fréteur dans la mesure où, au delà de la preuve d'un vice caché, la preuve qu'un défaut d'entretien est à l'origine d'un dommage causé par l'aéronef suffira à engager sa responsabilité.

C'est ici que réside la difficulté en matière maritime où l'on rappelle que l'obligation de maintenir le navire en état de navigabilité incombe à l'affréteur, à partir du moment où il prend livraison du navire. En effet, la frontière entre l'existence d'un vice caché, relevant de la responsabilité du fréteur, et un manquement à l'obligation de maintenir le navire en bon état de navigabilité, relevant de la responsabilité de l'affréteur, peut s'avérer ténue. Pour autant, la responsabilité du fréteur ne doit pas être restreinte à l'existence d'un vice caché. Elle pourra en effet pareillement être engagée s'il est prouvé, d'une manière plus large, un manquement du fréteur à son obligation de fournir un navire navigable et apte au service auquel il est destiné.

Quoi qu'il en soit, l'action de la victime pourra être engagée contre le fréteur de navire ou le loueur d'aéronef dans les conditions du droit commun. Ainsi, par exception au principe de la relativité des contrats, la jurisprudence admet qu'une telle action puisse être directement intentée contre le fréteur ou le loueur sur un fondement extracontractuel, lorsqu'« *un même fait, susceptible de constituer un manquement à une obligation existant entre*

¹¹⁰ En ce sens : CA Paris, 7^e ch. 10 décembre 1992, n°91-17464

deux parties liées par un contrat, peut être au regard des tiers étrangers à un contrat, une faute quasi-délictuelle engageant la responsabilité de son auteur (...)»¹¹¹ ». Le vice caché, à l'origine du préjudice subi par un tiers, s'apparente ici à une faute quasi délictuelle, susceptible de fonder l'action de la victime contre le fréteur, voir le loueur.

L'on pense que l'ouverture d'une telle action par la jurisprudence en matière maritime est particulièrement juste, car le vice caché constitue pour l'affréteur qui est aussi transporteur une cause d'exonération de sa responsabilité dans le cadre du contrat de transport. Ainsi, en l'absence d'un droit d'action directe contre le fréteur¹¹², les victimes risqueraient de voir leur préjudice ne pas être réparé, le fréteur étant alors laissé dans une situation d'impunité.

En marge de la possibilité d'engager la responsabilité du fréteur et du loueur en prouvant que le dommage subi est la conséquence d'un manquement à leurs obligations contractuelles, leur responsabilité peut se retrouver engagée en vertu des mentions du contrat de transport.

II. Les mentions du contrat de transport : sources de responsabilité du fréteur et du loueur

80. La responsabilité du transporteur contractuel. - Les gestions nautique et commerciale étant confiées à l'affréteur et au preneur, ces derniers, s'ils décident d'exploiter directement le navire et l'aéronef mis à leur disposition, pourront revêtir à l'égard des tiers la qualité de transporteur. Ainsi, l'affréteur coque nue pourra transporter la marchandise de tiers chargeurs, pendant que le loueur pourra, sous réserve qu'il réponde à la réglementation¹¹³, transporter du fret, ou des passagers.

Le principe en matière maritime comme en matière aérienne est que, conformément aux règles du droit des contrats, une victime pourra agir en responsabilité contre son cocontractant, le transporteur contractuel. En principe, le transporteur est celui qui émet le contrat de transport, ou s'affiche en tant que tel sur un contrat de transport, quoi qu'il ait ou non

¹¹¹ Navire *Ragnhild Brovig*, Cass. Civ 3^e, 16 janvier 1973, n°71-10.462

¹¹² En ce sens : Article L. 5422-12 7° ; article 4§2 de la Convention de Bruxelles du 25 août 1924

¹¹³ Voir supra n°24

matériellement réalisé le transport¹¹⁴. La jurisprudence consacre une importance déterminante aux mentions intrinsèques du connaissement¹¹⁵. Il convient dès lors d'envisager l'hypothèse dans laquelle affréteur et preneur exploitants du navire et de l'aéronef ne s'identifient pas en tant que transporteur sur les contrats de transport.

81. Le contrat de transport sans entête. – Phénomène particulièrement fréquent lorsqu'un affrètement initial a généré une chaîne de sous affrètements, le connaissement sans en-tête est de nature à poser des difficultés juridiques aux parties au contrat de transport. Dans cette situation en effet, aucun élément sur le connaissement ne leur permet d'identifier le transporteur maritime. Le seul élément auquel les victimes peuvent alors se fier est le navire. Dès lors, une victime pourrait-elle agir directement à l'encontre du fréteur coque nue, si ce dernier apparaît sur le registre d'immatriculation du navire ? Par une décision de grande importance¹¹⁶ au sujet du navire *Vomar*, la jurisprudence est venue répondre à cette question par l'affirmative.

Bien que le fréteur soit tiers au contrat de transport, et que les dispositions du contrat d'affrètement ne soient pas opposables aux victimes, ces dernières sont fondées à agir en responsabilité contre le fréteur propriétaire du navire, à charge, pour ce dernier, de se retourner contre le véritable armateur du navire. En pratique, il peut arriver que les différents « maillons » de la chaîne d'affrètement n'aient pas été publiés au registre d'immatriculation, situation susceptible d'exposer le fréteur dont le nom apparaît au registre à des recours en responsabilité.

Considérant le contrat d'affrètement comme un fait juridique dont une victime peut se prévaloir, la jurisprudence a par ailleurs admis que le destinataire dispose d'un choix d'action à la fois à l'encontre de l'affréteur transporteur contractuel et du fréteur propriétaire du navire¹¹⁷.

82. Identification du transporteur aérien. - Le raisonnement qui précède semble difficilement transposable en matière aérienne. Les passagers étant physiquement transportés, ces derniers auront la possibilité de se

¹¹⁴ CA Bordeaux, 28 mars 1963, DMF 1963, p. 483.

¹¹⁵ CA Versailles, 12 ch., 31 mai 2001, BTL 2001, p.728

¹¹⁶ Cass Com. 21 juillet 1987, n°86-10.195,

¹¹⁷ CA Aix-en-Provence, 2^e ch., 8 sept. 1994

retourner directement contre la compagnie aérienne les ayant effectivement transportées, quand bien même cette dernière ne sera pas l'émettrice du connaissance¹¹⁸.

Le bailleur propriétaire de l'aéronef étant ni transporteur contractuel ni transporteur de fait, il semble logique que sa responsabilité ne puisse être engagée. Si l'article L. 6113-4 du code des transports prévoit une responsabilité solidaire du loueur et de l'exploitant à l'égard des tiers lorsque la location n'a pas été inscrite au registre d'immatriculation, le recours d'un passager n'est pas admis contre le loueur propriétaire par la jurisprudence qui considère que le passager n'est pas un tiers au sens de l'article précité¹¹⁹.

L'on ajoutera que les difficultés d'identification du transporteur sont d'autant plus rares que la Convention de Varsovie du 12 octobre 1929 exige aux transporteurs d'émettre des titres de transport respectant un certain nombre d'exigences de forme, en méconnaissance desquelles ils se verraient privés de la possibilité d'invoquer, à l'égard des victimes, les limitations de responsabilité prévues à l'article 22 de ladite convention¹²⁰. Il en résulte que les transporteurs auront d'avantage intérêt à s'exposer en respectant ces exigences qu'à camoufler leur identité au risque de ne pas pouvoir limiter le montant des réparations qu'engendre leur responsabilité – l'on relèvera qu'à la différence du droit aérien, l'absence de mentions au connaissance n'est frappée d'aucune sanction équivalente¹²¹.

83. Emission de titres de transport à l'en-tête du fréteur. – La portée accordée aux mentions des titres de transport en matière aérienne pousse, en pratique, certains fréteurs d'aéronefs à émettre des contrats de transport à leur propre en-tête, pour se prémunir contre le risque de ne pas pouvoir opposer les limitations de responsabilité du transporteur aérien. S'il s'exposera au risque de voir sa responsabilité engagée, le fréteur aérien pourra d'une part, opposer les limites précédemment évoquées, et d'autre part, se retourner à titre récursoire contre le transporteur de fait. Si la pratique touche l'affrètement aérien, elle semblerait moins fréquente en

¹¹⁸ En application des règles posées par la convention complémentaire à celle de Varsovie, pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international effectué par une personne autre que le transport, signée à Guadalajara le 18 septembre 1961

¹¹⁹ Cass. 1^{ère} civ, 12 mai 2004, n°01-14.259, Juris-Data n°2004-023616

¹²⁰ En ce sens : L. Peyrefitte et F. Pradon, *op.cit.*, n°27

¹²¹ En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traité, 2^e éd., 2010, p.641, n°942.

matière de location. En effet, le loueur n'ayant pas la garde du comportement de l'aéronef, et n'émettant pas les titres de transport, sa responsabilité ne pourrait être engagée, quand bien même son cocontractant le preneur exploitant n'aurait respecté les exigences de forme prévues par le texte précité.

Chapitre II

La responsabilité extra contractuelle des parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location

Avant d'étudier la responsabilité des parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location pour les dommages causés aux navires et aéronefs (Section II), sera étudié le régime de responsabilité qui leur est applicable pour les dommages causés aux tiers personnes physiques et aux autres biens (Section I).

Section I

Les dommages causés aux tiers personnes physiques et aux biens

Après avoir examiné la responsabilité de l'affréteur armateur et du locataire exploitant (I), il conviendra de traiter les cas spécifiques dans lesquels la responsabilité du fréteur et du loueur propriétaires pourra être engagée (II).

I. La responsabilité hybride de l'affréteur armateur et du locataire exploitant

Dans la mesure où les contrats d'affrètement coque nue et de location d'aéronef prévoient un transfert de la garde du comportement du navire et de l'aéronef vers l'affréteur et le loueur, il semble logique que par principe, ces derniers endossent la responsabilité des dommages qui sont la

conséquence du navire et de l'aéronef à l'égard des tiers. Seulement, leur responsabilité va répondre à des règles juridiques différentes.

A. La responsabilité de l'affréteur armateur

84. Absence de règles spécifique en droit maritime. – De manière assez originale, ni le code des transports ni les décrets applicables au droit maritime ne prévoient de règles juridiques d'une nature particulière pour régir la responsabilité de l'armateur pour les dommages causés aux tiers. Il convient néanmoins d'exclure de cette notion de tiers les navires et autres engins non amarrés à poste fixe, dont nous verrons qu'ils font, quant à eux, l'objet d'une réglementation particulière – ne sont par ailleurs tiers les passagers personnes physiques ou encore les victimes ayants droit d'une marchandise ayant fait l'objet d'un contrat de transport.

Le constat pourrait sembler surprenant tant d'une manière générale, la matière, emprunte d'une forte spécificité, fait l'objet de dispositions particulières. En l'absence de règles spécifiques, il convient de s'en remettre aux règles du droit commun de la responsabilité.

85. L'application de l'article 1384*1 du code civil. – Les dommages causés par les navires aux tiers sont régis par les règles du droit civil de la responsabilité du fait des choses, prévues par l'article 1384*1 qui dispose que l'on « *est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde* ». La jurisprudence a reconnu le navire en tant que chose à laquelle le régime prévu par l'article 1384*1 s'applique dans un arrêt au sujet du navire *Lamoricière*¹²². L'extension du domaine du régime au gardien du navire a par la suite été confirmée par la jurisprudence¹²³.

Le régime repose sur la notion de garde matérielle du navire. Selon la jurisprudence, est gardien « *celui qui exerce sur la chose les pouvoirs d'usage, de direction, et de contrôle*¹²⁴ ». Or, sans qu'il soit nécessaire d'entrer d'avantage dans le détail, il semble évident que disposant tant de la gestion nautique

¹²² Cass. Com. 19 juin 1951, DMF 1951.429

¹²³ Cass. Mix. 4 décembre 1981, DMF 1982.140

¹²⁴ Arrêt *Franck*, Cass. Ch. Réunies, 2 décembre 1941, Bull. Civ. n°292, p.523

que commerciale du navire, l'affréteur armateur est le gardien de ce dernier. On notera qu'en vertu d'une conception juridique de la garde, adoptée un temps par la jurisprudence, le fréteur propriétaire du navire aurait été le gardien du navire. En pratique, l'affréteur coque nue, armateur et gardien du navire, sera par exemple responsable des dommages subis par des installations terrestres – par la nature des choses, souvent portuaires – ou par des personnes physiques à bord d'un navire ou à terre. L'on remarquera que le régime ne requiert pas du fait générateur du dommage qu'il soit fautif. Ce dernier devra néanmoins avoir joué un rôle causal.

Le régime applicable à la responsabilité du gardien dépend des circonstances du dommage. Si le navire est en mouvement lorsqu'il rentre physiquement en contact avec la victime, l'affréteur coque nue, gardien, sera présumé responsable du dommage, sans que la victime ait besoin de prouver le rôle causal du navire¹²⁵. S'il n'y a pas eu de contact direct entre le navire et la victime, cette dernière devra prouver l'existence d'un lien de causalité en prouvant le rôle actif du navire. Un armateur a ainsi été condamné à réparer le dommage subi par une personne physique à terre du fait d'une vague d'étrave occasionné par un navire navigant à une vitesse élevée¹²⁶.

86. Exonération. Limitation de responsabilité (oui). Régime hybride. – Si les causes d'exonération de responsabilité de l'affréteur gardien du navire sont fixées selon les règles du droit commun, le droit maritime va venir ressurgir ici en lui offrant la possibilité de limiter sa responsabilité. En vertu des règles du droit commun, il pourra d'abord s'exonérer totalement de sa responsabilité en prouvant que l'événement à l'origine du dommage revêtait les caractères de la force majeure, autrement dit de manière cumulative son imprévisibilité, et son irrésistibilité¹²⁷, ou partiellement, en prouvant la faute de la victime.

En marge de ces possibilités d'exonération du droit commun, l'affréteur coque nue, armateur et gardien du navire, va pouvoir limiter sa responsabilité en vertu de règles de nature tant internationale¹²⁸ que

¹²⁵ En ce sens : Arrêt Dame Cadet, Cass. Civ. 19 février 1941, D.C 1941, P85, note J. Flour

¹²⁶ Cass. Civ. 2e, 10 juin 2004, DMF 2005. p.109

¹²⁷ Ass. Plén. 14 avril 2006, N° de pourvoi: 04-18902

¹²⁸ Le texte actuellement en vigueur est la convention de Londres du 19 novembre 1976 sur la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes, modifiée par le protocole signé à Bruxelles du 2 mai 1996 venu augmenter les montants de la limitation

nationale¹²⁹, qui sont propres au droit des transports. Ces textes permettent notamment à l'affréteur armateur de limiter leur responsabilité pour les créances de responsabilité tant contractuelle que délictuelle, nées de l'exploitation d'un navire, ou « *en relation directe avec la navigation ou l'utilisation [de celui ci]* ¹³⁰ ». Très concrètement, en vertu de ces règles, l'affréteur coque nue, armateur du navire, pourra limiter sa responsabilité dans les hypothèses évoquées précédemment du heurt d'une infrastructure terrestre, ou d'une personne physique à bord d'un navire ou à terre, à moins que ce dernier soit responsable d'une faute personnelle inexcusable, de nature à faire échec à l'application d'une telle limitation.

Les règles du droit civil, prévoyant la responsabilité du gardien pour le seul fait de la chose dont il a la garde, sont parfaitement compatibles avec celles prévues en matière de limitation de responsabilité dont l'application ne sera écartée qu'en cas de faute présentant un degré de gravité particulièrement élevé¹³¹. Aujourd'hui, une faute simple de l'armateur lui permettra d'invoquer la limitation de sa responsabilité – ce qui n'était le cas avant la convention de 1976.

Propre à la matière maritime, le dispositif juridique permettant à l'armateur exploitant le navire de limiter *de lege*¹³² sa responsabilité, n'est pas offert au preneur exploitant de l'aéronef.

B. La responsabilité hybride du loueur exploitant de l'aéronef

87. Responsabilité du gardien. – L'aéronef, comme le navire précédemment, étant un bien meuble corporel – une chose – il semble logique que l'article 1384*1 du code civil ait aussi vocation à régir la responsabilité du gardien de le l'aéronef. Dans la mesure où le locataire dispose de la gestion nautique et de la gestion commerciale de l'aéronef, autrement dit, de la garde de son comportement, il semble logique qu'il soit considéré comme le gardien de la chose. Il dispose en effet des pouvoirs d'usage, de contrôle et de direction, caractérisant la garde de la chose. Il en résulte que le raisonnement qui précède en matière maritime est tout à fait

¹²⁹ Les textes actuellement en vigueur sont la loi du 3 janvier 1967 et le décret du 27 octobre 1967, modifiés par la loi du 21 décembre 1984

¹³⁰ Chambre des Lords, 16 mars 1971, 1971 Lloyd's Law Reports 1.341

¹³¹ En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traités, 2^e éd., 2010, p.299, n°431.

¹³² Locution latine signifiant : « En vertu de la loi »

transposable en matière aérienne. Les deux matières ne se distinguent pas sur ce point.

88. Responsabilité de l'exploitant. – Le droit aérien se distingue néanmoins du droit maritime en ce que le code des transports prévoit des règles qui vont venir se juxtaposer à celles du droit commun de la responsabilité du fait des choses. L'article L. 6131-1*1 du code des transports dispose ainsi que « *l'exploitant d'un aéronef est responsable de plein droit des dommages causés par les évolutions de l'aéronef ou les objets qui s'en détachent aux personnes et aux biens à la surface* ». Le texte canalise la responsabilité sur l'exploitant. L'article Annexe de l'Arrêté du 24 juillet 1991 relatif aux conditions d'utilisation des aéronefs civils en aviation générale définit l'exploitant comme la « *personne, l'organisme ou l'entreprise qui se livre ou propose de se livrer à l'exploitation d'un ou plusieurs aéronefs* ». Dans le cadre d'un contrat de location, seul le locataire se livre à l'exploitation de l'aéronef que le bailleur a mis à sa disposition. Il revêt et endosse ainsi, seul, tant la qualité d'exploitant que la responsabilité de plein droit qui en découle. La victime de l'aéronef ou de ses évolutions n'aura par conséquent qu'à prouver l'existence d'un dommage pour engager la responsabilité du preneur exploitant, à charge pour lui de tenter de s'en exonérer.

89. Exonération. – Si le régime de responsabilité du gardien de l'aéronef en matière civile, et celui de l'exploitant prévu par le code des transports se rejoignent en instituant une responsabilité de plein droit du preneur gardien et exploitant de l'aéronef, les deux matières se distinguent au sujet des possibilités d'exonération du responsable.

L'article L. 6131-1*2 du code des transports dispose que « *la responsabilité de l'exploitant ne peut être atténuée ou écartée que par la preuve de la faute de la victime* ». En vertu de ce texte, seule la faute de la victime serait de nature à exonérer l'exploitant de sa responsabilité. Or, en droit commun, la force majeure est aussi de nature à exonérer le gardien de la responsabilité. Face à un tel conflit entre des règles de droit spécial, et des règles générales de droit commun, il a été vu que les règles spéciales devaient prévaloir en vertu de l'adage « *specialia generalibus derogant* ». Dès lors, bien que gardien de l'aéronef, le preneur exploitant ne pourrait s'exonérer de sa responsabilité qu'en prouvant la faute de la victime, en vertu des règles de droit des transports. Or, à moins que le preneur exploitant d'un aéronef puisse

s'exonérer de la responsabilité engagée par les ayants droits d'une personne physique ayant été blessée ou tuée par un aéronef qu'elle aurait elle même abattu par malveillance, la faute de la victime constituerait un cas d'école – outre cet exemple, il semble délicat de voir à quoi elle pourrait concrètement correspondre. Il en résulte qu'en pratique, le preneur exploitant n'aura presque pas d'exonération possible. De fait, ce régime de responsabilité s'avère être très sévère à l'égard de l'exploitant qui ne pourra pas s'exonérer de sa responsabilité, même s'il était établi que le dommage avait pour origine l'acte de malveillance d'un tiers. En effet, l'on rappelle que seule la faute de la victime serait de nature à l'exonérer de sa responsabilité.

90. Limitation de responsabilité (non). - Enfin, il conviendra d'ajouter qu'à la différence de l'affréteur gardien du navire, le preneur exploitant, gardien de l'aéronef, ne pourra limiter sa responsabilité. En effet, à la différence du droit maritime qui prévoit une limitation légale de responsabilité, le droit commun, applicable en matière aérienne en l'absence de régime spécifique, consacre le principe de la réparation intégrale. La responsabilité du fait de l'aéronef s'avère ainsi très lourde pour l'exploitant, qui pourrait, cumulativement, parallèlement être poursuivi sur un autre fondement dans une situation bien précise.

C. La responsabilité de l'affréteur armateur et du loueur exploitant pour les dommages causés aux infrastructures portuaires et aéroportuaires

91. Contraventions de grande voirie. Définition. - Le droit administratif et le droit pénal français condamnent les atteintes portées au domaine public par le régime particulier des contraventions de grande voirie. En vertu de ce régime, l'Etat peut poursuivre tant en responsabilité que sur le plan pénal tout justifiable qui par son fait, porterait atteinte à l'intégrité du domaine public. Le domaine public vise les choses « *qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous* » au sens de l'article 714 du code civil. L'article ajoute que ces choses, *res communis*¹³³, sont régies par des lois de police.

92. Application en matière maritime et aérienne. – La jurisprudence a été amenée à appliquer le régime de la contravention de grande voirie aux infrastructures portuaires et aéroportuaires qui ressortissent du domaine

¹³³ Expression latine signifiant « choses communes », qui ne sont pas susceptible d'appropriation privée

public. En matière maritime, l'affrètement coque nue à l'origine du dommage causé par le navire au port, et même aux eaux de port¹³⁴, est susceptible d'être attrait tant devant les juridictions administratives que pénales sur le fondement de la contravention de grande voirie. En matière aérienne, l'article 37 du décret du 23 février 2007 relatif aux aérodromes appartenant à l'Etat et portant approbation du cahier des charges type applicable à la concession de ces aérodromes¹³⁵, dispose que le concessionnaire d'un aérodrome peut faire constater « *par ses agents assermentés et habilités à cet effet les contraventions de grande voirie dans l'emprise de l'aérodrome* ». Comme en matière maritime, la jurisprudence a pu être amenée à condamner un exploitant d'aéronef à indemniser l'aéroport d'Orly pour les dommages qu'avait causés la partie métallique du train d'atterrissage d'un aéronef à une piste, en vertu du régime des contraventions de grande voirie¹³⁶.

93. Régime juridique. –La force majeure et la faute de la victime sont les deux seules causes d'exonérations prévues par le régime des contraventions de grande voirie. Outre le fait que l'action intentée par l'Etat soit imprescriptible, il est important de noter qu'à la différence du preneur exploitant d'aéronef, l'affrètement coque nue armateur du navire sera en droit de faire jouer le régime de limitation légale de responsabilité. L'affrètement coque nue, armateur du navire, ne sera en revanche pas le seul opérateur du transport maritime à pouvoir invoquer cette limitation, notamment en cas de dommages causés par hydrocarbures.

II. La responsabilité du fréteur et du loueur propriétaires du navire et d'aéronef

94. Responsabilité. Caractère exceptionnel. Bien que la gestion nautique et la gestion commerciale du navire et de l'aéronef soient confiées à l'affrètement coque nue du navire et au preneur exploitant de l'aéronef, leurs cocontractants, souvent moins intéressés par les aspects opérationnels que par les enjeux financiers que représentent les contrats d'affrètement et de location, pourront voir leur responsabilité être engagée, outre l'hypothèse du manquement à leurs obligations, dans deux hypothèses assez spécifiques. En matière maritime d'une part, le propriétaire d'un navire est présumé

¹³⁴ En ce sens : Tribunal administratif de Marseille, 14 février 1984, DMF 1985.558.

¹³⁵ Décret n°2007-244 du 23 février 2007

¹³⁶ Conseil d'État, 4e et 1re sous-sect., 9 décembre 1988, req. n° 49569 ; Société Varig Brazilian Airlines

responsable des dommages causés par hydrocarbures (A). En matière aérienne d'autre part, le loueur d'aéronef peut, dans un cas particulier, se retrouver impliqué dans la responsabilité des dommages causés aux tiers par l'aéronef dont il est propriétaire (B).

A. La responsabilité du fréteur coque nue propriétaire d'un pétrolier

95. Texte applicable. - La responsabilité du fréteur coque nue en cas de dommages par hydrocarbures fait l'objet d'une réglementation internationale spécifique. Elle est principalement régie par la convention sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, signée le 29 novembre 1969, et modifiée par le protocole du 27 novembre 1992, ci-après désignée comme « Convention 69/92 ».

96. Domaine. Navires visés. – Les pollutions visées par ces textes sont visées à l'article 1.6 de la Convention 69/92. En pratique, la responsabilité du propriétaire de navire pourra principalement être engagée par un Etat ou une collectivité locale en cas de pollution de ses côtes par hydrocarbures. Elle vise les pollutions par hydrocarbures causées par les navires « *construits ou adaptés pour le transport des hydrocarbures en vrac en tant que cargaison (...)* » (Article I. 1.). En pratique, cette définition vise les navires de type pétrolier. Il en résulte que le fréteur coque nue propriétaire d'un navire de type porte conteneur, par exemple, ne sera pas présumé responsable des dommages causés par les hydrocarbures en tant que moyen de propulsion du navire. Si ces hydrocarbures en soute sont visés par la convention (Article I. 5.), il faut que le navire soit destiné à les transporter en tant que cargaison pour que son propriétaire soit tenu pour responsable – ce qui n'est pas le cas du navire de type porte conteneur.

97. Régime. Canalisation de la responsabilité. Critique. – Si la convention originelle signée en 1969 laissait la possibilité aux victimes d'agir potentiellement contre l'affréteur coque nue, n'excluant que l'action intentée à l'encontre des « *préposés ou mandataires du propriétaire* » (Article III. 4 du texte de 1969), le protocole signé en 1992 a véritablement canalisé cette action sur l'affréteur coque nue propriétaire du navire. En effet, l'article 3.4.c. dispose que « *(...) aucune demande (...) ne peut être introduite contre tout affréteur (sous quelque appellation que ce soit, y compris un affréteur coque nue), armateur ou armateur-gérant du navire ;* ». L'affréteur coque nue ayant en

principe d'une part la gestion nautique et commerciale du navire, et d'autre part, l'obligation de maintenir ce dernier en bon état de navigabilité, il pourrait sembler sévère d'imputer la responsabilité des dommages visés au fréteur coque nue propriétaire du navire, qui, en pratique, peut s'avérer être un simple établissement financier, relativement désintéressé de l'exploitation opérationnelle de son navire – les dommages par hydrocarbures pouvant être la conséquence d'un manquement de l'affréteur à son obligation de maintenir le navire en état de navigabilité. Le texte a néanmoins le mérite de la transparence – *a fortiori* de la sécurité juridique - dans un milieu dans lequel, du fait notamment des chaînes d'affrètement, les responsables sont souvent difficiles à identifier (voir supra n°81).

98. Exonérations. Limitation. Immunité de l'affréteur coque nue (non). –

En dépit de la canalisation de la responsabilité sur le fréteur coque nue propriétaire d'un pétrolier, des moyens lui sont offerts pour atténuer sa responsabilité. La Convention 69/92 prévoit en effet d'une part des causes d'exonération (Article III.2. et 3.) et d'autre part, une limitation de réparation (Article V) proche sur le principe de celle prévue par la convention de 1976 sur la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes. De surcroît, la Convention 69/92 n'exclut pas pour autant la mise en jeu de la responsabilité de l'affréteur coque nue du navire. En effet, sa responsabilité pourra être engagée si la preuve de sa faute intentionnelle ou inexcusable était rapportée (Article III.4.). Outre ces situations spécifiques directement prévues par le texte, qui ne sont des plus simples à mettre en œuvre sur le plan probatoire, la responsabilité de l'affréteur coque nue du navire pour pollution par hydrocarbures pourrait être engagée sur d'autres fondements, comme l'atteste, à titre d'exemple, une célèbre jurisprudence rendue au sujet du navire *Erika*¹³⁷, dans laquelle l'affréteur avait été condamné sur le fondement d'un article du code de l'environnement. Il en résulte qu'en pratique, les tribunaux français disposent de suffisamment d'éléments juridiques leur permettant de condamner, en droit, la partie au contrat d'affrètement coque nue qui, en fait, s'avère être le véritable responsable d'un dommage pour pollution par hydrocarbures.

¹³⁷ TGI Paris, 16 janvier 2008, DMF 2008, Hors-série n°12, au n°9, obs. Bonassies et réf.

B. La responsabilité solidaire du loueur propriétaire de l'aéronef

99. Inscription au registre d'immatriculation. Condition de la responsabilité du loueur propriétaire. - De façon dérogatoire au droit commun de la responsabilité du fait des personnes et choses que l'on a sous sa garde, et par exception au principe de responsabilité de l'exploitant prévue par l'article L.6131-2 du code des transports, la responsabilité du loueur d'aéronef va, dans une situation spécifique, pouvoir être engagée par les tiers victimes du fait de l'aéronef. L'article L.6131-4 du code des transports prévoit en effet qu'en « *cas de location de l'aéronef, le propriétaire et l'exploitant sont solidairement responsables vis-à-vis des tiers des dommages causés* ». L'article ajoute ensuite que « *toutefois, si la location a été inscrite au registre d'immatriculation, le propriétaire n'est responsable que si le tiers établit une faute de sa part* ». La rédaction de l'article laisserait penser qu'en matière de location, le principe serait celui de la responsabilité solidaire du loueur propriétaire et du preneur, la mention « *toutefois* » visant l'exception en cas d'immatriculation du contrat. En réalité, cette dernière s'apparenterait moins à une exception qu'à une condition de la mise en jeu de la responsabilité solidaire du loueur et du preneur.

100. Fondement de la responsabilité du loueur propriétaire. – La règle pourrait s'expliquer par le fait que l'inscription au registre d'immatriculation rend opposable aux tiers le contrat de location - bien qu'il ne transfère pas de droits réels sur l'aéronef. *A contrario*, si le contrat venait à ne pas être publié, il ne serait pas opposable aux tiers. Comme en matière de responsabilité du fréteur coque nue propriétaire du navire pétrolier, l'article viserait en réalité à offrir de la sécurité juridique aux victimes, qui n'auront pas à rechercher l'identité du véritable exploitant de l'aéronef. La finalité dissuasive du texte devrait inciter les loueurs propriétaires d'aéronefs à d'avantage de transparence dans un milieu contractuel relativement confidentiel. Grâce à cet article, l'« effort » de recherche pour la victime se résume à une consultation du registre d'immatriculation du navire. Lorsque l'identité de l'exploitant n'est pas identifiable, les victimes pourront agir directement contre le propriétaire, à charge pour lui de se retourner contre le véritable exploitant de l'aéronef à l'origine du dommage causé aux tiers. Le contrat de location se distingue ici assez nettement du contrat d'affrètement en vertu duquel le fréteur propriétaire, bien que n'ayant pas inscrit le contrat d'affrètement au registre d'immatriculation du navire, ne sera pas

solidairement tenu pour responsable des dommages causés aux tiers par le navire, ne disposant pas de la garde du navire.

101. Défaut d'immatriculation. Faute du loueur propriétaire. - Enfin, il semble tout à fait judicieux que la responsabilité du loueur propriétaire puisse être engagée, bien que ce dernier ait publié le contrat de location, « *si le tiers établit une faute de sa part* ». En pratique néanmoins, il est à supposer que la preuve de cette faute incombera moins à la victime qu'à l'exploitant l'ayant indemnisée, qui appellerait en garantie le propriétaire qui aurait manqué à une obligation du contrat de location – par exemple, celle d'entretenir l'aéronef durant la durée du contrat de location. En effet, il semblerait plus facile pour la victime d'engager la responsabilité du preneur, en prouvant sa qualité d'exploitant de l'aéronef, que celle du loueur propriétaire, en prouvant sa faute.

Section II

Les dommages causés aux navires et aux aéronefs

Plan. - Contrairement à la section qui précède où il a été vu que les règles du droit civil régissaient principalement la responsabilité de l'armateur, et celles du droit des transports principalement la responsabilité de l'exploitant de l'aéronef à l'égard des tiers, le droit des transports consacre un régime spécifique en cas de dommage causé par le navire à un autre navire¹³⁸ (I), alors que la responsabilité en cas de dommage subi par un autre aéronef est régie par les règles du droit commun (II).

I. La responsabilité des parties au contrat d'affrètement coque nue en cas d'abordage

S'il a été vu que le droit commun régit la responsabilité de l'affrèteur coque nue gardien du navire à l'origine de dommages causés aux tiers, le droit maritime régit de manière spécifique l'hypothèse d'une collision entre navires, à travers le régime de l'abordage.

¹³⁸ Le navire étant défini ici de manière assez large par le RIPAM. Voir supra n°12.

102. Définition et domaine de l'abordage. – Institution du droit maritime, l'abordage fait l'objet d'une réglementation spécifique tant en droit interne¹³⁹ qu'en droit international¹⁴⁰, dont il s'inspire assez largement. Le domaine de l'abordage est assez large¹⁴¹. Il vise non seulement la collision entre deux navires, mais aussi la collision entre un navire et un bateau, voir la collision entre un navire et « *un engin flottant non amarré à poste fixe*¹⁴²». Bien que l'affréteur coque nue soit l'armateur du navire mis à disposition, il convient de voir si la responsabilité du fréteur pourrait être engagée dans le cadre du régime de l'abordage.

103. Régime de responsabilité pour faute. Interprétation extensive. - À la différence du régime de responsabilité applicable en cas de dommages causés par le navire aux tiers, reposant sur la notion de garde, le régime de responsabilité de l'abordage repose sur la notion de faute¹⁴³. Contrairement au droit commun de la responsabilité du fait des choses, la victime d'un abordage devra prouver la faute du navire abordeur ainsi que le lien de causalité existant entre la faute et l'abordage – bien qu'il soit souvent présumé, lorsqu'il y a contact direct entre les navires. Dans la mesure où l'affréteur coque nue dispose de la gestion nautique du navire, il répond, par principe, de l'abordage qui résulte tant de sa faute personnelle, en tant qu'armateur¹⁴⁴, que de la faute de ses préposés¹⁴⁵.

Mais puisque les textes applicables en matière d'abordage ne visent pas expressément l'armateur du navire, ne pourrait-on pas considérer que le fréteur coque nue du navire, à l'origine d'une faute ayant entraîné un abordage, puisse voir sa responsabilité être engagée à ce titre ? Si cette situation semble rare, la gestion nautique du navire ayant été transférée à l'affréteur, il semblerait théoriquement possible que la responsabilité du fréteur puisse être engagée, notamment dans l'hypothèse où un vice du navire, qui n'était pas raisonnablement décelable malgré la diligence requise de l'affréteur, serait à l'origine d'un abordage.

¹³⁹ En droit interne, l'abordage est régi par le chapitre I, du titre III du livre I de la cinquième partie du code des transports.

¹⁴⁰ En droit international, l'abordage est régi par la convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière d'abordage, signée à Bruxelles le 23 septembre 1910.

¹⁴¹ Sur la notion d'abordage, voir notamment P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traités, 2^e éd., 2010, p.267 et 268, n°385, 386 et 387

¹⁴² Article L.5131-1 du code des transports

¹⁴³ Article L.5131-3 du code des transports

¹⁴⁴ En ce sens : C.A. Aix en Provence, 11 avril 1988, DMF 1989.26

¹⁴⁵ En ce sens : C.A. Aix en Provence, 8 février 1994, DMF 1995.36

L'idée pourrait se trouver confortée par le fait que la jurisprudence reconnaisse l'existence d'un abordage causé par une faute du navire¹⁴⁶, indépendamment de toute faute personnelle. Surtout, un indice tendant à indiquer la possible implication du fréteur coque nue propriétaire dans l'abordage se trouverait dans la convention du 23 septembre 1910. Dans son article 10 en effet, la convention dispose que ses « *dispositions ne portent point atteinte aux règles sur la limitation de responsabilité des propriétaires de navire (...)* ». Si la rédaction de l'article s'explique par le fait qu'à l'origine, la limitation légale de responsabilité ne visait que le propriétaire et non l'affréteur coque nue du navire, la présence de la disposition démontre la possible mise en jeu de la responsabilité du fréteur coque nue propriétaire du navire.

En dépit de ce développement théorique, l'affréteur coque nue du navire, armateur de ce dernier, demeure le principal concerné en matière d'abordage. En effet, le facteur humain est souvent en cause dans l'explication des collisions entre navires. Or, l'équipage relève de la responsabilité de l'affréteur coque nue.

Enfin, il ne fait pas de doute que la convention de 1910 permet à l'affréteur coque nue responsable d'un abordage d'opposer la limitation légale de responsabilité. En effet, si l'article 10 visait initialement le propriétaire du navire, ce dernier anticipait par avance les évolutions postérieures par la formulation « *Sous réserve de conventions ultérieures (...)* ». Or, l'on sait que depuis 1957, puis la convention de Londres du 19 novembre 1976, l'armateur peut opposer la limitation de responsabilité pour les créances de responsabilité.

À la différence de l'abordage en matière maritime, l'abordage en vol, en matière aérienne, est régi selon les règles du droit commun.

II. La responsabilité des parties au contrat de location en cas de collision entre aéronefs

104. Responsabilité canalisée. – Le régime de responsabilité en cas de collision entre aéronefs est relativement ancien. Déjà prévu à l'article 52 de la

¹⁴⁶ En ce sens : P. Bonassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LGDJ, Traité, 2^e éd., 2010, p. 271, n°391

loi du 31 mai 1924 relative à la navigation aérienne, le texte a été repris d'abord par le code de l'aviation civile et commerciale, puis par le code des transports à l'article L.6131-1 qui dispose qu' « *en cas de dommage causé par un aéronef en évolution à un autre aéronef en évolution, la responsabilité du pilote et de l'exploitant de l'appareil est régie par les dispositions du code civil* ». Par un renvoi exprès aux règles du droit commun, le droit des transports canalise la responsabilité en cas de collision entre aéronefs sur le pilote d'une part, et l'exploitant d'autre part de l'aéronef.

Dans la mesure où par définition, la location est la mise à disposition d'un aéronef sans équipage, le pilote ne saurait être un préposé du loueur. S'il n'est pas le preneur lui-même, le pilote est dès lors un préposé du preneur – on distingue par cet élément location et affrètement. De surcroît, il a été vu que le preneur, dans le cadre d'un contrat de location, répondait, seul, à la qualification d'exploitant de l'aéronef (voir supra n°88). Il en résulte que si le pilote n'est pas lui-même l'exploitant de l'aéronef, le pilote est forcément un préposé de l'exploitant. Or, dans un arrêt Costedoat¹⁴⁷, l'assemblée plénière de la cour de cassation est venue poser le principe de l'immunité civile du préposé, en affirmant, au visa des articles 1382 et 1384*1 du code civil que, « *n'engage sa responsabilité à l'égard des tiers, le préposé ayant agit sans excéder les limites de la mission qui lui est impartie par le commettant* ». Bien que cette même assemblée plénière soit postérieurement venue lever l'immunité civile du préposé lorsqu'il commet intentionnellement une infraction ayant causé un préjudice à un tiers¹⁴⁸, le domaine de l'immunité du préposé demeure conséquent. Il résulterait dès lors de ce qui précède qu'à moins qu'il n'excède la mission qui lui est impartie par l'exploitant, ou qu'il provoque intentionnellement une collision, le pilote d'un aéronef ne pourrait voir sa responsabilité être engagée, le preneur exploitant étant, seul, responsable des dommages causés à un aéronef par celui qu'il exploite. Malgré les dispositions de l'article L.6131-1, les règles posées par la jurisprudence en matière civile viendraient assez largement empêcher les tiers de poursuivre le pilote, canalisant, de fait, la responsabilité sur le preneur exploitant de l'aéronef, en vertu des « *dispositions du code civil*¹⁴⁹ ».

105. Application des règles du droit commun de la responsabilité –
Selon la jurisprudence, les « dispositions du code civil » auxquelles renvoi

¹⁴⁷ Cass. Ass. Plén. 25 février 2000, pourvoi n° 97-17378 97-20152

¹⁴⁸ Cass. Ass. Plén. 14 décembre 2001, pourvoi n° 00-82.066

¹⁴⁹ Art. L.6131-1 du code des transports

l'article L.6131-1 du code des transports visent tant l'article 1382¹⁵⁰ que l'article 1384 du code civil¹⁵¹. Il en résulte que la responsabilité de l'exploitant de l'aéronef à l'origine d'une collision pourra être engagée soit sur le fondement de la faute, soit sur le fondement de la garde.

En pratique, si le second article semble plus avantageux pour les victimes dans la mesure où la seule preuve d'un dommage suffira à engager la responsabilité de l'exploitant, le rôle actif de la chose étant, en cas de collision, établi par définition, le premier permettra au juge, sous l'angle de la faute, d'établir les parts de responsabilité des parties impliquées dans la collision. En effet, sous l'angle de la garde, chaque partie impliquée dans une collision aérienne serait à la fois victime et présumé responsable des dommages causés à l'autre. Quoique le juge décide au cas par cas, et à moins qu'il ait commis lui-même une faute, le loueur d'aéronef, non gardien de la chose, ne pourra, en principe, pas voir sa responsabilité être engagée en cas de collision aérienne.

Enfin, il conviendra de noter qu'en cas de collision aérienne, la responsabilité des contrôleurs aériens est susceptible d'être engagée sur le fondement de la faute du service de contrôle de la navigation aérienne¹⁵². Si une des fonctions des contrôleurs aériens consiste à prévenir des « abordages en vol¹⁵³ », ces derniers, bien que visant une situation faisant, en matière maritime, l'objet d'une réglementation particulière, n'en sont pas moins, en matière aérienne, régis par les dispositions du code civil.

De manière heureuse, le progrès et l'efficacité des technologies modernes d'aide à la navigation aérienne font néanmoins que les collisions entre aéronefs sont de plus en plus rares, bien que paradoxalement, ils demeureraient encore impuissants lorsqu'il s'agit de localiser un aéronef disparu.

¹⁵⁰ En ce sens : Cass. Civ. 2^e, 20 juin 1973, pourvoi n°71-14203

¹⁵¹ En ce sens : Cass. civ. 1^{re}, 6 juin 1990, Bull. civ. I, n° 151, Gaz. Pal. Rec. 1990

¹⁵² Pour un exemple dans lequel la faute de service n'a pas été retenue : CE, 2^e et 7^e sous-sect., 2 avril 2010, req. n° 310562

¹⁵³ « *Navigation aérienne* », Gazette du Palais, 15 avril 2010 n° 105, P. 31

CONCLUSION

Bien qu'appartenant à deux branches distinctes du droit des transports, il semble difficilement contestable que les contrats d'affrètement coque nue et de location appartiennent à une même famille, celle, non forcément limitée au monde des transports, des contrats de mise à disposition à titre onéreux. Les diverses caractéristiques communes à ces deux contrats démontrent qu'en dépit d'une dénomination distincte, ils partagent un génotype présentant de nombreuses ressemblances, néanmoins insuffisantes pour que leur étude relève de la gémellologie. Car sur le fond, les contrats d'affrètement coque nue et de location présentent sur le plan théorique une différence fondamentale, celle d'être régis par des règles juridiques différentes. En l'absence de dispositions contractuelles convenues par les parties en effet, le contrat de location est régi par les règles de droit commun du contrat de louage de choses autant qu'elles sont compatibles avec l'aéronef, tandis que le contrat d'affrètement est régi par le régime supplétif prévu tant par le code des transports que les dispositions spécifiques de nature décrétales. Sur le plan pratique en revanche, la différence entre ces deux contrats semblerait moins nette. Bien que découlant de sources différentes en effet, il se trouve que certaines obligations des parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location sont semblables – l'on pense ici à l'obligation de mettre à disposition un bien non vicié, ou celles d'user la chose conformément à l'usage convenu par les parties, et de payer un loyer.

Pourtant, une différence théorique majeure, justifierait l'existence de substantifs distincts. Alors qu'en matière maritime, il incombe à l'affréteur coque nue de maintenir le navire en état de navigabilité, en vertu des règles du droit commun, cette obligation en matière de louage d'aéronef, incomberait au preneur, demeurant gardien de sa structure – ces obligations pouvant être source de responsabilités importantes à l'égard des tiers. C'est ici que se trouveraient les limites de l'application des règles de droit commun à un contrat d'une nature très spécifique.

Le particularisme propre à la matière maritime, comprenant les contrats qui s'y rattachent justifie depuis plusieurs siècles l'application de règles de nature spécifique - L'ordonnance de la marine de 1631 définissait déjà le

contrat d'affrètement comme la « *convention pour le louage d'un vaisseau* » (Livre III, Titre I, Art. 1^{er}). La matière aérienne fait l'objet d'un particularisme suffisant pour que certaines règles spécifiques impératives lui soient appliquées – on pense ici aux règles applicables au contrat de transport prévues par les convention de Varsovie et de Montréal. Le domaine de ces règles ne couvre néanmoins la location d'aéronef - ni, d'ailleurs, celui de l'affrètement aérien. Il en résulte que, en ce qui concerne la location, des règles à portée générale, visant le louage de choses *lato sensu*, ont vocation à régir un contrat dont l'exécution entraîne des conséquences particulières en matière de responsabilité, « *autant qu'elles sont compatibles avec la nature de l'aéronef*¹⁵⁴ ». Dès lors, l'application du régime du contrat de louage de chose est non seulement incertaine – ce qui est source d'insécurité juridique - mais potentiellement inadaptée. Il semble en effet contestable que le loueur d'aéronef, potentiellement une banque participant à une opération de financement, soit, bien qu'à titre supplétif, légalement tenu d'entretenir l'aéronef durant la location. En pratique, un tel loueur ne saurait être le gardien de la structure d'un l'aéronef dont elle ignore parfois même le fonctionnement sur le plan opérationnel.

Il en résulte que, bien qu'en pratique, le contrat de location fasse l'objet de négociations « arbitrées » par un courtier d'affrètement, de façon à ce que ce dernier réponde aux attentes des parties tant sur le plan financier que sur le plan opérationnel, sur le plan théorique, la spécificité du transport aérien justifierait que le contrat de location d'aéronef soit régi, de manière supplétive, comme en matière maritime, par des règles propres au droit aérien, quitte à ce qu'au substantif location soit substitué, par exemple, celui d'affrètement coque nue de l'aéronef. Car régi par des règles de droit commun, le contrat de location d'aéronef serait une sorte de coquille vide qui ne trouverait, au fond, à l'instar de ce qui a pu être affirmé au sujet de d'affrètement aérien, « *aucune réalité juridique précise*¹⁵⁵ » sinon propre.

¹⁵⁴ Cass. Civ., 16 août 1882, DP 1883, jurispr. p. 213

¹⁵⁵ Maurice Tancelin, Les cahiers du droit, Volume 20, numéro 3, 1979, p.659

BIBLIOGRAPHIE

I. Traité et manuels

- **BON-GRACIN Isabelle, BERNADET Maurice et REINHART Yves**, *Droit des transports, Précis Dalloz*, 1^{ère} édition
- **BONASSIES Pierre et SCAPEL Christian**, *Traité de droit maritime, LGDJ, Traité*, 2^e édition 2010
- *Lamy Transport Tome 2, Commission de transport, Mer, fer, air, Commerce extérieur, Lamy*, édition 2014
- **PAULIN Christophe**, *Droit des transports, LexisNexis Litec, Affaires Finances*
- **RODIERE René**, *Traité général de droit maritime, affrètement et transports, tome I, Introduction, Les contrats d'affrètement, Dalloz*, Dalloz 1967
- **TERE François SIMLER Philippe, LEQUETTE Yves**, *Droit Civil, Les Obligations, Précis Droit Privé Dalloz*, 11^e édition
- **TOSI Jean-Pierre**, *L'affrètement aérien, LGDJ*, 1977, Tome XX

II. Articles

- **BONASSIES Pierre**, obs. sous l'arrêt Cass. Ass. Plén. 26 mars 1999, *Navire Dragor Mearsk*, DMF 1999, p.593
- **DELEBECQUE Philippe**,
 - « Le code – à droit constant – des transports : une œuvre monumentale encore perfectible », *Dalloz*, 25 nov. 2010, n°41, p.2715.
 - « Une approche de définition de la location coque nue », *DMF* 2004, p. 419

- **HENANFF D'ESTREES Yves**, La location d'aéronef, JC. Transport, Fasc.960, 20 janvier 2008 , LexisNexis Encyclopédie
- **TASSEL Yves, SABADIE Bertrand**, *Exploitation du navire, Affrètement à temps, Affrètement coque-nue, Sous Affrètements, Contrats de Tonnage, Contrats d'affrètement d'espaces*, JC. Transport, Fasc.1225, 30 septembre 2005, LexisNexis Jurisclasseur
- **TANCELIN Maurice**, Les cahiers du droit, Volume 20, numéro 3, 1979, p.659

III. Sites internet

- BIMCO : www.bimco.org
- Dalloz.fr : www.dalloz.fr
- Lamyline Reflex : www.lamyline.lamy.fr
- Lexis-Nexis Juris-Classeur : www.lexisnexus.com
- Lextenso : www.lextenso.fr
- Legifrance : www.legifrance.fr

TABLE DES ANNEXES

Annexe n°1: Charte type d'affrètement coque nue BIMCO modèle BARECON 89

Annexe n°2: Charte type d'affrètement coque nue BIMCO modèle BARECON 2001

Annexe n°3: Modèle de contrat de location d'un aéronef volet cerfa n°10092*03

Annexe n°4: Master Aircraft Lease Assignment, Assumption and Amendment Agreement, 2012

Annexe n°1

Charte type d'affrètement coque nue BIMCO modèle
BARECON 89

Annexe n°2

Charte type d'affrètement coque nue BIMCO modèle
BARECON 2001

Annexe n°3

Modèle de contrat de location d'un aéronef volet cerfa
n°10092*03

Annexe n°4

Master Aircraft Lease Assignment, Assumption and
Amendment Agreement, 2012

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION.....	6
Partie I. Identification des contrats d'affrètement coque nue et de location	13
Chapitre I. La mise à disposition d'un navire ou d'un aéronef	13
Section I. La notion de mise à disposition.....	13
Section II. Les biens objets des contrat d'affrètement coque nue et de location	16
I. Le navire	16
II. L'aéronef.....	19
Section III. L'incidence de l'exploitation du navire et de l'aéronef sur le contrat	20
Section IV. Les pièces du navire et de l'aéronef	22
Chapitre II. L'absence d'équipage, d'armement, d'équipement, ou armement et	24
équipement incomplets	24
Section I. Définitions	24
Section II. L'Armement et l'équipement du navire et de l'aéronef	25
Section III. L'incidence de l'équipage sur la qualification du contrat.....	26
Chapitre III. Le caractère onéreux	32
Section I. La nécessité d'une rémunération	32
Section II. L'absence de rémunération.....	33
I. Prêt de navire et affrètement	33
II. La notion d'exploitant de l'aéronef : dénominateur commun du prêt et	35
de la location d'aéronef ?.....	35
Section III. Rémunération et cession de propriété	36
I. Crédit-bail, affrètement et location	36
II. Le navire ou l'aéronef vendu avec réserve de propriété.....	39
Partie II. Le régime des contrats d'affrètement coque nue et de location	43
Chapitre I. La liberté contractuelle	43
Section I. La liberté contractuelle en droit des transports et son fondement....	43
I. Contrat d'affrètement, contrat de location, et contrat de transport	44
II. Le fondement de la liberté contractuelle	45
Section II. Le domaine de la liberté contractuelle dans les contrats d'affrètement	47
coque nue et de location	47
I. La liberté contractuelle en matière d'affrètement et de location	47
A. Le contrat d'affrètement coque nue	47
B. La location.....	48
II. Les limites à la liberté contractuelle	50
A. Les lois de police.....	50
B. L'ordre public	51
Chapitre II. Le régime juridique applicable aux contrats d'affrètement coque nue	55
et de location.....	55
Section I. Formation et preuve des contrats d'affrètement coque nue et de	55
location	55
I. Le consensualisme.....	55
II. La preuve des contrats d'affrètement coque nue et de location	56

A.	La preuve de l'affrètement coque nue.....	56
B.	La preuve de la location d'aéronef.....	57
Section II.	L'exécution des contrats d'affrètement coque nue et de location.....	59
I.	L'obligation de mettre à disposition un navire et un aéronef en état de navigabilité.....	60
A.	La navigabilité du navire et de l'aéronef	60
B.	Le maintien de la navigabilité dans le temps	62
II.	Les obligations de l'affréteur coque nue et du preneur	64
A.	Le domaine de l'obligation d'user de la chose louée	65
B.	L'obligation de paiement d'un loyer.....	66
Section III.	La prescription des actions nées des contrats d'affrètement coque nue et de location.....	68
I.	Prescription en matière d'affrètement coque nue	68
II.	Prescription en matière de location d'aéronef.....	69
Partie III.	La responsabilité des parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location.....	71
Chapitre I.	La responsabilité du fréteur et du bailleur à l'égard des cocontractants de l'affréteur et du preneur	71
Section I.	Les rapports juridiques du fréteur et du loueur avec les cocontractants de l'affréteur et du preneur	72
Section II.	Le domaine de la responsabilité du fréteur et du loueur à l'égard des cocontractants de l'affréteur et du preneur	73
I.	La responsabilité quasi délictuelle du fréteur et du bailleur	74
II.	Les mentions du contrat de transport : sources de responsabilité du fréteur et du loueur	76
Chapitre II.	La responsabilité extra contractuelle des parties aux contrats d'affrètement coque nue et de location.....	79
Section I.	Les dommages causés aux tiers personnes physiques et aux biens..	79
I.	La responsabilité hybride de l'affréteur armateur et du locataire exploitant.....	79
A.	La responsabilité de l'affréteur armateur	80
B.	La responsabilité hybride du loueur exploitant de l'aéronef	82
C.	La responsabilité de l'affréteur armateur et du loueur exploitant pour les dommages causés aux infrastructures portuaires et aéroportuaires....	84
II.	La responsabilité du fréteur et du loueur propriétaires du navire et d'aéronef.....	85
A.	La responsabilité du fréteur coque nue propriétaire d'un pétrolier..	86
B.	La responsabilité solidaire du loueur propriétaire de l'aéronef	88
Section II.	Les dommages causés aux navires et aux aéronefs.....	89
I.	La responsabilité des parties au contrat d'affrètement coque nue en cas d'abordage.....	89
II.	La responsabilité des parties au contrat de location en cas de collision entre aéronefs.....	91
CONCLUSION	94
BIBLIOGRAPHIE	96
TABLE DES ANNEXES	98

L'AFFRETEMENT COQUE NUE DU NAVIRE ET LA LOCATION D'AERONEF

RESUME – Ce mémoire a pour objet de rapprocher deux branches distinctes du droit des transports, le droit maritime d'une part, et le droit aérien d'autre part, à travers l'analyse croisée des contrats d'affrètement coque nue de navire et de location d'aéronef qui, visant une opération matérielle semblable, se voient attribuer par les textes des substantifs distincts. L'étude a pour ambition de comprendre et d'apprécier les fondements de cette différence, et d'analyser les conséquences qu'elle peut engendrer sur le plan opérationnel, mais principalement sur le terrain juridique.

SUMMARY – This dissertation targets to bring two different branches of transportation law closer, on the one hand maritime law and on the other hand aviation law, through the cross-analysis of both bareboat charter party and aircraft dry lease. It has for ambition to understand and appreciate why these contracts, targeting a quite similar material operation, are given different designations, and to consider the operational and legal consequences this statement ensues.

MOTS CLES – Droit des transports ; Droit maritime ; Droit aérien ; Affrètement coque nue ; Location d'aéronef ; Louage de choses ; Fréteur ; Affréteur ; Armateur ; Loueur d'aéronef ; Preneur d'aéronef ; Exploitant ; Liberté contractuelle ; Régime juridique ; Responsabilité

KEY WORDS – Transportation Law ; Maritime Law ; Aviation Law ; Bareboat Charter ; Aircraft Lease ; Leasing ; Dry Lease ; (Registered) Owner(s) ; (Bareboat) Charterer(s) ; Vessel Operator ; Lessor ; Lessee ; Aircraft Operator ; Contractual freedom ; Legal regime ; Liability

Mémoire pour l'obtention du Master 2 Droit maritime

Par

Matthieu LEROUX

Sous la direction de M. le professeur Christian SCAPEL

Année universitaire 2013-2014