

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

CENTRE DE DROIT MARITIME ET DES
TRANSPORTS



LE RESPECT DE LA CHAÎNE DU FROID DANS LE TRANSPORT MARITIME DE
CONTENEURS FRIGORIFIQUES

Mémoire pour l'obtention du
Master 2 Droit Maritime

par

Philippine Minot

Sous la direction de M. le professeur Christian Scapel

ABSTRACT

The transport of perishables cargo appears to get more and more important in nowadays. So does the cold chain regarding the supply chain and the reefers containers regarding containers transport.

There is consequently a necessity to study, in a legal perspective, what does the respect of the cold chain means and implies. This is the aim of this study.

despite of the absence of statutes treating the issues which may arise in the transportation of perishable cargo in reefer containers, we will try to determine what are the duties and liabilities of the different links of the supply and cold chain.

Le transport des denrées périssables semble devenir de plus en plus important de nos jours. Il en va de même de la chaîne du froid par rapport à la chaîne d'approvisionnement et des conteneurs frigorifiques par rapport au transport de conteneurs.

Il y a donc une nécessité d'étudier, dans une perspective juridique, ce que le respect de la chaîne du froid signifie et implique. C'est le but de cette étude.

en dépit de l'absence de lois traitant les problèmes qui peuvent surgir dans le transport de marchandises périssables dans des conteneurs frigorifiques, nous allons essayer de déterminer quels sont les devoirs et responsabilités des différents maillons de la chaîne d'approvisionnement et du froid.

REMERCIEMENTS

Je tiens tout d'abord à remercier ici l'équipe du service juridique de la Compagnie maritime MARFRET, Mesdames Marie-Noëlle BOUDET et Julie SEGUINEAU, Messieurs Erwann MERRIEN et Jérémy LINCOLN ainsi que l'expert reefer de la Compagnie, Monsieur Grégoire FAUGERON pour la bienveillance avec laquelle ils m'ont accueillie dans l'entreprise, lors de mon stage, et la patience avec laquelle ils ont bien voulu répondre à mes nombreuses questions.

Mes remerciements respectueux vont ensuite à Monsieur le Professeur Pierre BONNASSIES et à Monsieur Christian SCAPEL pour l'excellence de leurs enseignements.

Mes plus chaleureux remerciements vont Madame Marjorie VIAL pour sa disponibilité, son dévouement au CDMT et son soutien. Ils vont également, et enfin, à Monsieur Hugues BRUNET, membre de la promotion 2012 du Master de Droit Maritime et des transports, pour tous ses conseils avisés.

SOMMAIRE

ABSTRACT.....	p.2
REMERCIEMENTS.....	p.3
SOMMAIRE.....	p.4
INTRODUCTION.....	p.5
TITRE PREMIER : RÔLE DES INTERETS MARCHANDS DANS LE RESPECT DE LA CHAÎNE DU FROID LORS DU TRANSPORT MARITIME	p.19
<u>CHAPITRE PREMIER : ROLE DU MAILLON CHARGEUR.....</u>	<u>p.20</u>
Section 1 : cadre juridique de l'obligation de diligence dans la préparation matérielle au transport des marchandises réfrigérées.....	p.22
Section 2 : contenu de l'obligation de diligence dans la préparation matérielle au transport des marchandises réfrigérées.....	p.30
Section 3 : le transitaire et le commissionnaire de transport.....	p.47
<u>CHAPITRE 2 : LE ROLE DU MAILLON DESTINATAIRE.....</u>	<u>p.52</u>
Section 1 : l'obligation de prendre livraison.....	p.54
Section 2 : établir la réalité d'un dommage éventuellement causé par la rupture de la chaîne du froid.....	p.56
Section 3 : le sort de la marchandise.....	p.62
TITRE SECOND : ROLE DU TRANSPORTEUR MARITIME DANS LE MAINTIEN DE LA CHAÎNE DU FROID.....	p.63
<u>CHAPITRE 1 : AVANT LE TRANSPORT, FOURNIR UN CONTENEUR REEFER EN ETAT DE FONCTIONNEMENT.....</u>	<u>p.65</u>
Section 1 : la société de leasing propriétaire du conteneur reefer.....	p.65
Section 2 : le transporteur maritime fournisseur de conteneur reefer.....	p.66
<u>CHAPITRE 2 : LE TRANSPORTEUR MARITIME EN TANT QU'OPERATEUR DU TRANSPORT.....</u>	<u>p.70</u>
Section 1 : le contrôle de la marchandise à la prise en charge et réserves éventuelles du transporteur.....	p.70
Section 2 : lors du transport, l'obligation de soin.....	p.74
Section 3 : la responsabilité présumée pour les avaries et pertes.....	p.81
Section 4 : les différentes limitations de responsabilité du transporteur maritime prévues par les textes.....	p.92
CONCLUSION.....	p.94
Bibliographie.....	p.95
Annexes.....	p.97

INTRODUCTION

1. Conservation par le froid des produits périssables.

Le froid conserve. Plus exactement, le froid ralentit les phénomènes naturels qui mènent progressivement les aliments dits « périssables » à se dégrader. Par « périssables » on entend communément deux types d'aliments : les produits d'origine animale d'une part (viandes, poissons, crustacés, lait, œufs, fromages) et les fruits et légumes d'autre part. Les premiers sont le siège d'une activité biologique, microbienne et fongique qui rend rapidement le produit impropre à la consommation. Les seconds, une fois cueillis, continuent de vivre, mûrissent puis se décomposent. Si le froid est loin d'être le seul moyen d'allonger la durée de conservation d'un aliment – le séchage, le fumage et le salage étant encore largement pratiqués- il fait partie des meilleurs dans la mesure où il n'altère que très peu les qualités gustatives et nutritives des produits. A condition toutefois d'être dosé correctement selon les spécificités du produit à conserver.

2. Histoire de la conservation par le froid. Au début : le Froid naturel.

C'est l'épineux problème de la conservation de la viande qui a fait découvrir aux peuples des régions tempérées les vertus conservatrices du froid. Le constat est simple : les produits de la chasse et de l'élevage peuvent être consommés plus longtemps en hiver qu'en été. A titre d'exemple, le gibier, le bœuf ou le porc peuvent être consommés durant les huit jours suivant l'abattage, en hiver, contre seulement quatre jours en été. L'abaissement de la température, en période hivernale, dit « froid naturel » va en effet solidifier l'eau contenue dans les tissus animaux et stopper l'activité biologique de agents infectieux, ralentissant ainsi décomposition et putréfaction. L'utilisation du froid naturel remonte à la plus haute Antiquité. Au Vème millénaire avant notre ère, les Mésopotamiens utilisaient déjà des glaciers, simples trous creusés dans la terre et emplis de neige et glace dans lesquels on déposait la viande pour la conserver. Alternative à la conservation par salage, les glaciers furent encore utilisées par les Grecs, les Romains et jusqu'au début du vingtième siècles en Europe. Le marché de la glace naturelle étant jusqu'à cette époque plus important que celui de la glace dite artificielle. Cela explique que les premiers transports réfrigérés aient été opérés en utilisant de la glace naturelle pour maintenir une température basse lors du voyage. C'est en 1842, en Amérique et en train qu'a lieu le premier transport de frais : volailles, beurre et poissons voyagent à bord des *US ice wagons* : des wagons emplis de glace récoltée dans les régions les plus froides du pays. Le

marché des produits frais se développe alors rapidement et s'internationalise. Le premier transport maritime de frais date de 1873, il s'agissait d'une cargaison de viande bovine voyageant des Etats Unis d'Amérique vers l'Angleterre en utilisant - ici encore – de la glace naturelle pour conserver le chargement. Bien que l'expédition fut un succès, elle acheva de mettre en évidence la nécessité, pour le marché alimentaire, de disposer de moyens techniques permettant de produire de la glace de façon artificielle et à volonté.

3. Froid artificiel, de l'empirisme à la Thermodynamique.

La production de glace artificielle a probablement débuté par hasard lorsque l'on s'est rendu compte que le fait de mélanger certains sels à de l'eau pouvait abaisser la température de celle-ci. L'écrivain arabe Ibn Abi Usaibia a relaté l'usage de tels procédés dès le IV^{ème}, en Inde. En Europe, à partir du XVI^{ème}, on mélange salpêtre et eau, neige et sels afin d'abaisser encore et toujours la température. Le XVII^{ème} siècle marque une étape décisive dans la progression du savoir en matière de thermométrie. On passe de la méthode empirique à une analyse et une conceptualisation scientifique. Les échelles thermométriques modernes sont créées : degrés Fahrenheit (Daniel Fahrenheit, 1663-1736) et Celsius (d'Anders Celsius, 1701-1744). Un siècle plus tard, le français Sadi Carnot (1796-1906) dégage les principes de la thermodynamique, science de la chaleur et des machines thermiques, précurseur à l'apparition des divers systèmes frigorifiques. Sadi Carnot est en effet le premier à comprendre qu'on ne peut pas créer du froid mais qu'à défaut on peut extraire la chaleur d'un espace que l'on veut rendre froid. La nuance tient au procédé plus qu'au résultat. Le *cycle de Carnot* consiste donc à transférer la chaleur contenue d'une partie froide vers une partie chaude. Ce cycle est la base de fonctionnement de tout procédé frigorifique mécanique. Ainsi, contrairement à une idée répandue, un réfrigérateur n'est pas un producteur de fraîcheur, c'est une pompe à chaleur.

4. Premiers systèmes frigorifiques. Premier transports frigorifiques.

Le premier système mécano-frigorifique, breveté en 1835, est l'œuvre de l'ingénieur américain Jacob Perkins (1766-1849). Cette première machine fonctionne par compression de vapeur d'éther éthylique. La vapeur sous pression d'éther est liquéfiée par un condenseur et renvoyée à un évaporateur où le frigorigène (éter) se vaporise et produit le froid utile. Le mécanisme sera repris et adapté à une utilisation industrielle par l'australien d'origine écossaise James Harrison (1816-1893). Sur le même principe l'ingénieur français Charles Tellier (1828-1913) créera les premiers mécanismes frigorifiques utilisant le gaz ammoniac comme frigorigène. Celui-ci ouvre, en 1869, à

Auteuil, la première usine frigorifique au monde : un entrepôt de conservation pour denrées alimentaires. Le stockage appelant la distribution du stock et la distribution nécessitant le transport, c'est très logiquement que, sept ans plus tard, Charles Tellier équipe un premier navire de l'une de ses machines. En 1876, parti de Rouen pour rallier Buenos Aires et en ramener un chargement de viande réfrigérée, le navire *Frigorifique*, effectue le premier transport maritime de viande utilisant de la glace produite artificiellement comme moyen de conservation. Après 105 jours de mer, la cargaison arrive intacte et en état d'être consommée en France. Un an plus tard, en 1877, le *Paraguay*, équipé d'une machine frigorifique mise au point par Ferdinand Carré, inventeur du réfrigérateur à absorption, effectue le premier transport de surgelés entre l'Amérique du Sud et la France. Dès lors, le transport maritime frigorifique n'aura de cesse de développer et de s'intensifier.

5. Développement du transport frigorifique maritime. Navires reefers.

Vers la fin du XIX^{ème} siècle, le commerce des viandes entre l'Australie, la Nouvelle Zélande et l'Angleterre prenant de l'ampleur, des navires entièrement dédiés au transport frigorifiques voient le jour. Les premiers du genre sont les navires à vapeur *Strathleven* et *Dunedin*. Ces navires sont appelés navires « reefers ». Le mot « reefer » est une contraction de l'anglais « refrigerated ships » soit « navires frigorifiques ». De nouveaux systèmes de réfrigération sont mis au point, fonctionnant au gaz sans utiliser la liquéfaction d'un frigorigène, tels que la machine des ingénieurs Bell et Coleman connue sous le nom de « machine Haslam » ou encore la réfrigération au dioxyde de carbone de Franz Windhausen. En 1900, trois cent cinquante six navires reefers sillonnent mers et océans. S'ils étaient jusqu'alors principalement utilisés pour le transport des denrées alimentaires d'origine animale, l'année 1901 marque un tournant décisif dans l'histoire du transport maritime de frais. C'est en effet à cette époque, grâce à l'optimisation des systèmes frigorifiques et aux progrès du contrôle de la température, que commence le commerce international de la banane. La banane est aujourd'hui la marchandise la plus transportée sous température dirigée et par mer.

6. 1900 -1950, révolution froide. 1960, Apogée des navires reefers.

De 1901 à aux années 1950, le commerce de ce fruit ainsi que d'autres fruits tropicaux s'intensifiaient et le commerce de viandes entre les Amériques et l'Europe prospérant, les pays occidentaux prennent conscience de la nécessité d'utiliser le froid à grande échelle dans le secteur alimentaire. Cette prise de conscience, que l'on appelle *révolution froide* coïncide avec les débuts de la grande distribution et l'apparition des supermarchés à partir de 1930. Les navires reefers, quant à eux, se perfectionnent, s'affinent et deviennent « *les navires de commerce les plus rapides et les plus gracieux qui existent* »¹. Ils ne passent, en effet, pas inaperçus : conçus pour naviguer plus vite que le reste de la flotte marchande de l'époque, leurs lignes sont plus fines, fuselées et dynamiques que celles des autres types de navires. Ils sont par ailleurs facilement reconnaissables car ils sont peints en blanc ce qui leur permet de réverbérer la lumière du soleil et donc sa chaleur. Les années 1950-1960 marquent l'apogée de ces superbes navires. C'est néanmoins à cette même période que l'américain Malcom Purcell McLean (1914-2001), transporteur routier de Caroline du Nord, a l'idée de transformer la remorque d'un de ses camions en une boîte dure qu'il serait possible de charger telle quelle sur un navire. Le conteneur naît en 1956 et va révolutionner le transport maritime et multimodal de marchandises.

7. Conteneurisation du transport frigorifique.

L'usage des conteneurs à grande échelle et la création de navires spécialisés dans leur transport, les porte-conteneurs, participent au phénomène dit de « conteneurisation ». La conteneurisation débute dans les années 1960. Elle présente l'avantage de faciliter et d'accélérer grandement les opérations de manutention et d'éviter les ruptures de charges en permettant le transport multimodal d'un conditionnement unique –le conteneur- tout au long de la chaîne logistique. Il faudra néanmoins une dizaine d'année avant qu'elle ne « contamine » le monde du transport sous température dirigée. C'est donc dans les années 1970, avec la création des conteneurs réfrigérés, également appelés *reefers*, que le transport sous température dirigée se conteneurise. Les conteneurs reefers se répartissent en quatre catégories selon leur mode de fonctionnement : les *Porthole/Conair*, les *Fantainers*, les *CA* et les reefers dits *intégrales* dont nous développerons les spécificités ultérieurement.

¹ Jim Shaw, *Cold Carriage: the refrigerator ships*, Ship Monthly, vol. 42 no 6, juin 2007.

² « la révolution du reefer », article de la Newsletters MARFRET 2011

³ Voir : <http://www.economie.gouv.fr/dgccrf/Publications/Vie-pratique/Fiches-pratiques/Chaine-du-froid>

⁴ 185 pays représentés + les dirigeants de l'Union Européenne

8. Succès des conteneurs reefer, déclin consécutif des navires reefers.

En quarante ans, les conteneurs *reefers* ont surpassé les navires du même nom, si bien qu'aujourd'hui la flotte des navires *reefer* tend à se réduire malgré la croissance constante du marché des denrées périssables. A titre d'illustration, entre 2001 et 2011, le marché du transport de produits frais connaissait une croissance annuelle constante de 3,9 % tandis que la flotte de navires *reefers* se voyait diminuée de 234 bâtiments, non remplacés depuis. A ce jour, les carnets de commande de navires *reefers* sont vides alors que les experts s'accordent à dire que le marché du transport frigorifique devrait continuer de croître jusqu'en 2016. Bien que le transport de « frais » par navires *reefer* soit encore d'actualité et ait l'avantage d'être moins coûteux que le transport par conteneurs - le fret, dans un contrat d'affrètement, étant souvent voir toujours inférieur au fret dans un contrat de transport- il s'agit d'un marché en perte de vitesse. Par conséquent nous nous concentrerons, au cours de cette étude, sur le transport des marchandises réfrigérées voyageant dans des conteneurs *reefers* et faisant l'objet d'un contrat de transport de marchandise.

Le succès des conteneurs *reefer* a deux raisons. Tout d'abord, le conteneur *reefer*, parce qu'il est avant tout un conteneur, présente tous les avantages de cet emballage : plus résistant qu'une palette, un conteneur protège bien la marchandise ; par ailleurs, le conteneur *reefer* est normalisé à l'instar des conteneurs dits « dry ». il existe trois gabarits de conteneurs *reefers* : le vingt pieds (20 sur 8,6 pieds), le quarante pieds (40 sur 8,6 pieds) et le quarante pieds *high cube* (40 sur 9,6 pieds) qui est de loin le plus répandu. En 2011, sur les 151 000 *reefers* produits dans le monde, 140 000 étaient des quarante pieds *high cube*². Cette standardisation facilite et accélère la manutention comme le suivi. Or une manutention plus rapide est synonyme d'une réduction du temps des opérations de chargement et déchargement du navire. Si l'on ajoute à cela que les *reefers* intégrales, parce qu'ils sont équipés de leur propre système frigorifique, ne se réchauffent que très lentement (à raison d'un à deux degrés par jour sans alimentation électrique), on comprend rapidement l'atout majeur de ce type de conteneur : ils assurent une certaine continuité de la réfrigération tout au long de la chaîne logistique. De plus, les systèmes frigorifiques de ces engins sont aujourd'hui équipés de microprocesseurs et sondes : le *datalogger*. Sorte de « boîte noire » de la température du conteneur, le *datalogger* permet d'enregistrer la température de l'air circulant à l'intérieur du conteneur tout au long du voyage. Ce procédé permet la

² « la revolution du reefer », article de la Newsletters MARFRET 2011

traçabilité de la température. Or continuité et traçabilité de la température sont des éléments essentiels au succès d'un transport sous température dirigée.

9. Nécessité de la continuité et de la traçabilité de la réfrigération.

La continuité de la réfrigération des aliments de leur lieu de production à leur lieu de consommation finale est le facteur déterminant du succès d'un transport frigorifique. En effet, la réfrigération – et il en va de même pour la congélation ou la surgélation- ne joue pleinement son rôle conservateur que dans la mesure où elle n'est pas ou très peu interrompue. Par ailleurs la température de réfrigération doit, autant que faire se peut, demeurer la même tout au long du voyage. Que la température des denrées alimentaires transportée s'élève de quelques degrés par rapport à la température de transport prescrite et l'activité microbienne, la prolifération bactérienne et fongique reprennent immédiatement, souvent accompagnées par le ré-enclenchement du métabolisme des tissus et la contamination par bio-toxine. A l'inverse, que la température s'abaisse excessivement et certains produits pourront voir leurs qualités gustatives s'altérer. Des pathologies du froid peuvent également se développer. Ces phénomènes sont irréversibles car le temps biologique ne se remonte pas. Impossible d'assainir un morceau de viande pourri, impossible de rajeunir un fruit gâté. De là découle également l'impossibilité de compenser un « coup de chaud » par un abaissement ultérieur et significatif de la température du produit ou « un coup de froid » par un réchauffement. De telles opérations ne pouvant aboutir qu'à une aggravation de la dégradation du produit. On comprend dès lors à quel point il est essentiel pour un aliment qu'à chaque étape de son voyage de la ferme à l'assiette, sa température de conservation soit maintenue de façon continue et stable. La garantie de la salubrité et des qualités gustatives des aliments en dépend. Cela est également vrai, du laboratoire au patient, pour certains médicaments dont les principes actifs ne tolèrent pas d'être exposés à des variations de températures trop importantes. Or pour s'assurer de la continuité et la stabilité d'une température, il faut mesurer cette température de façon répétée et conserver les résultats. Autrement dit, il faut enregistrer la température afin de pouvoir en suivre l'évolution et ainsi éventuellement identifier des élévations ou abaissements nocifs aux produits réfrigérés. Une température maintenue de façon continue tout au long du voyage et dont l'évolution est enregistrée constitue la meilleure des garanties du respect de la chaîne du froid au niveau du transport.

10. Définition de la chaîne du froid.

Chacun des acteurs de la chaîne d'approvisionnement (*supply chain*) doit donc avoir le souci du maintien de la température des produits périssables/thermosensibles et mettre en œuvre les mesures adaptées pour permettre la réalisation de cet objectif. L'expression « chaîne du froid » traduit cette idée. La chaîne du froid, c'est l'enchaînement des opérations de maintien du froid tout au long de la chaîne d'approvisionnement dans le but d'obtenir un état de conservation optimale des produits. La chaîne du froid est donc le volet thermique de la chaîne logistique. Ce qui explique la correspondance des maillons de ces deux chaînes. Le maillon de départ d'une chaîne du froid sera le producteur du produit à transporter, soit le chargeur. Très logiquement le dernier maillon des deux chaînes sera le consommateur final du produit. Entre ces deux maillons se trouveront les acteurs opérationnels du transport et les entreprises auxiliaires. Ainsi, dans l'hypothèse d'un transport international combiné les intervenants classiques sont : commissionnaire de transport ou transitaire, transporteur de pré-acheminement, dépôt, manutentionnaire, transporteur principal, manutentionnaire, transporteur du post acheminement, destinataire de la marchandise. Notons que le destinataire de la marchandise et le consommateur final ne sont que très rarement la même personne. En effet, le plus souvent le destinataire de la marchandise, à l'issue du transport, est une enseigne de distribution alors que le consommateur final est un particulier. Il convient, dans le cadre de cette étude, d'exclure d'ores et déjà la question du transport opéré par le consommateur final, de l'enseigne de distribution jusqu'à son domicile. Ce transport étant effectué sans contrat, par un particulier propriétaire de la marchandise qu'il transporte ; nous le dissocions des transports effectués par des professionnels, en vertu d'un contrat de transport et soumis au droit des transports qui sont l'objet de ce mémoire. Rappelons seulement ici les recommandations aux particuliers de la Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (DGCCRF) :

*« Lors du transport utilisez de préférence un sac isotherme et limitez au maximum le temps de transport entre le moment de l'achat et l'arrivée au domicile où les denrées seront rapidement rangées dans le réfrigérateur ou le congélateur.
Rangez les produits à la bonne place (consultez le mode d'emploi de l'appareil).*

Respectez les températures maximales indiquées sur les étiquetages des denrées préemballées. Le fabricant de la denrée fixe sa date limite de consommation en tenant compte de cette température »³

11. La partie « transport maritime » dans la chaîne du froid.

Une fois le transport opéré par le consommateur final exclu, on peut considérer que les trois principales portions de la chaîne du froid sont : l'entreposage sur les lieux de récolte/production des périssables soit le départ de la chaîne, le transport frigorifique, et l'entreposage sur le lieu de distribution que l'on considèrera donc comme la fin de la chaîne. Ces trois portions sont interdépendante et il est absolument impossible d'en étudier une sans faire référence aux deux autres, l'utilisation du mot « chaîne » dans l'expression « chaîne du froid » est là pour nous le rappeler. Ainsi, on ne peut se restreindre à n'étudier que le transporteur maritime, pour traiter des problématiques générées par le respect de la chaîne du froid dans le transport, sous température dirigée, de conteneurs. En effet le transporteur de la marchandise va recevoir des instructions ou des réclamations de personnes qui ne déplacent pas physiquement la marchandise mais qui sont intéressées à son transport soit : le chargeur qu'il soit le vendeur du produit transporté, un commissionnaire de transport ou un transitaire et le destinataire (commissionnaire ou acheteur de la marchandise) ou son assureur. Les actions de ces personnes, bien que situées en amont et en aval de la portion transport maritime de la chaîne du froid, ont donc bien un impact sur ladite portion. Elles sont par ailleurs liées au transporteur des produits thermosensibles par une préoccupation commune : mettre en œuvre les moyens nécessaires pour prévenir ou gérer les conséquences d'une rupture de chaîne du froid.

12. Le risque dans la chaîne du froid : la rupture.

Lorsqu'il est question de chaîne du froid, le risque à prévenir est la rupture de la chaîne. Une rupture de la chaîne du froid peut survenir, nous l'avons vu, suite à une élévation ou un abaissement de la température d'un produit par rapport à sa température idéale de conservation. Formulé autrement, la rupture de la chaîne du froid est une interruption de la continuité de la réfrigération.

Concernant les produits les plus périssables, il y aura en général rupture de la chaîne du froid à partir de 3° à 4° d'écart entre la température réelle du produit et sa température prescrite de conservation. Pour les produits les moins périssables, l'écart entre les températures réelle et prescrite peut aller jusqu'à 8° avant qu'il n'y ait rupture de la chaîne du froid. Néanmoins, certains produits particulièrement thermosensibles,

³ Voir : <http://www.economie.gouv.fr/dgccrf/Publications/Vie-pratique/Fiches-pratiques/Chaîne-du-froid>

notamment certains médicaments, ne tolérerons que les plus infimes variations de température. En effet, la rupture de la chaîne déclenchera la reprise des phénomènes naturels de dégradation des produits, la réduction de leur durée de conservation dite aussi « durée de vie », la dégradation de leurs qualités gustatives ou de leurs principes actifs ou encore de l'apparition de pathologies du froid. La conséquence possible de ces incidents (qui, comme nous l'avons vu précédemment sont irréversibles) est l'avarie du produit, partielle ou totale.

13. Conséquence de la rupture de chaîne du froid : avarie partielle ou totale.

L'avarie d'un produit est le dégât qu'il subit et qui a pour conséquence sa dépréciation. Un produit avarié perd partiellement ou totalement ses qualités et corrélativement sa valeur. Si l'avarie est partielle, la mise en place de mesures conservatoires et de moyens de sauvetage sera indispensable à la non propagation de l'avarie et à la réduction du préjudice causé aux intérêts marchandise par la dépréciation des produits. Si l'avarie est totale, il n'y a plus rien à faire et les professionnels du transport parleront volontiers de « perte totale ». En principe l'avarie se distingue de la perte. Le doyen Rodière estimait en effet que la perte était constituée par l'incapacité pour le voiturier, ou tout autre transporteur, de délivrer la chose. Cette incapacité devant être doublée de l'impossibilité d'indiquer s'il est possible ou non de récupérer la chose ou de déterminer le lieu dans lequel elle se trouve. La perte suppose donc une absence physique de la marchandise quand l'avarie suppose, au contraire, de pouvoir évaluer l'état et la dégradation de la marchandise de façon matérielle. Cependant, malgré cette distinction, il s'avère que dans l'hypothèse d'une avarie totale, la jurisprudence admet une équivalence avec la perte particulièrement lorsqu'il s'agit d'indemnisation. Cela se comprend aisément dans la mesure où, pour les intérêts marchandise, que la marchandise elle-même disparaisse (perte) ou simplement l'ensemble de ses qualités (avarie totale) le résultat sera le même : un préjudice égal à la valeur de la marchandise.

14. Exclusions des autres causes classiques d'avarie : casse, mouille, retard.

La rupture de la chaîne du froid n'est pas l'unique cause d'avarie pouvant frapper des marchandises périssables. D'autres événements peuvent résulter en une dépréciation des produits transportés d'un point à un autre. Une marchandise mal arrimée peut être l'objet de nombreux chocs qui engendreront de la casse. La marchandise peut également subir un dommage par mouille si le conteneur dans lequel elle se trouve n'est plus imperméable et ne la protège plus convenablement des infiltrations d'eau de mer ou de pluie. Ces atteintes physiques à la marchandise, sont alors causées

exclusivement par des éléments externes aux produits eux-mêmes (choc, dégradation consécutive à l'infiltration d'eau) à la différence de la rupture de la chaîne du froid qui met, elle, en jeu deux facteurs, l'un externe et l'autre interne. L'élément externe est l'interruption de la réfrigération l'élément interne est une donnée inhérente au produit à savoir, son activité biologique. C'est en effet les caractéristiques biologiques et biochimiques du périssable qui vont déterminer sa température de conservation. Si l'interruption de la réfrigération a obligatoirement une cause externe (par exemple : panne du mécanisme réfrigérant) l'avarie, en elle même naît du redémarrage de mécanismes biologiques au niveau interne du produit menant à sa dégradation. Peu étonnant dès lors que pour exclure l'avarie due à une rupture de chaîne du froid, on tente souvent de démontrer qu'une cause interne au produit, autre que sa température, est à l'origine de la dégradation : l'existence d'un vice propre qui est par définition une caractéristique inhérente au produit, causant sa dépréciation. Reste une dernière hypothèse : celle du retard qui dégénère en avarie. Il se peut en effet qu'une cargaison de périssables soit acheminée tout le long du transport sans heurts et casse, sans mouille, à température stable durant la totalité du trajet et que pourtant elle se gâte car elle n'aura pas été livrée ou récupérée à temps par le destinataire. En effet, si la réfrigération permet de ralentir le temps biologique, elle ne permet ni de le remonter ni de l'arrêter. Ainsi un produit correctement réfrigéré a une durée de « vie » rallongée, du fait de la conservation par le froid, mais pas illimitée. Il résulte des constatations suivantes que les avaries liées au retards doivent également être exclues de l'objet de cette étude car elles peuvent apparaître sans rupture de la chaîne du froid. Si néanmoins la marchandise avariée l'est à cause d'une rupture de chaîne du froid, son sort sera déterminé par l'étendue de l'avarie.

15 . Sort des produits avariés : sauvetage ou destruction.

Soit l'avarie est partielle et l'on tente une vente de sauvetage, au rabais, soit l'avarie est totale, la marchandise impropre à la consommation, et il n'y a alors d'autre solution que la destruction des produits. Dans l'un ou l'autre des cas, il y a une perte partielle ou totale de valeur de la marchandise pour son propriétaire et donc un préjudice économique ; un gaspillage des énergies déployées pour produire la denrée ou le médicament puis de celles dédiées à maintenir le produit, tout au long de la chaîne de transport, dans un état optimum de conservation ; enfin dans le cas où la rupture de chaîne du froid n'aurait pas été identifiée, un risque existe pour la santé du consommateur.

16. Enjeu mondial lié au respect de la chaîne du froid : la sécurité alimentaire.

Détruire un aliment, un médicament, c'est priver une personne de la possibilité consommer. Laisser une personne consommer une denrée, un médicament avarié c'est exposer la santé du consommateur à un risque. Derrière le maintien de la chaîne du froid, notamment dans les transports, il y a donc deux enjeux majeurs : une participation à la réduction des pertes alimentaires et la protection de la santé des consommateurs. Ces deux enjeux, se retrouvent au sein d'une problématique plus globale au niveau mondial : celle de la sécurité alimentaire. L'expression « *sécurité alimentaire* » recouvre quatre notions : la disponibilité, l'accessibilité, la stabilité et la qualité sanitaire des aliments pour tous. Ce concept, apparu dans les années 70, est principalement utilisé par *la Food and agriculture organization* (FAO) des Nations Unies dont la mission est justement d'assurer la sécurité alimentaire pour tous, et spécialement les pays du Sud. L'ONU définit ainsi la sécurité alimentaire dans le monde, entendue comme la « *capacité d'assurer que le système alimentaire fournit à toute la population un approvisionnement alimentaire nutritionnellement adéquat sur le long terme* »

16. 1. Participation à la disponibilité des aliments par la réduction des pertes.

Lors du sommet mondial de l'Alimentation de Rome, en novembre 1996, l'ensemble des dirigeants de la planète⁴ s'était fixé pour objectif de ramener à 410 millions le nombre de personnes souffrant de la faim début 2015. Les plus optimistes des experts⁵ espèrent aujourd'hui que, dans deux ans, alors que la population mondiale atteindra 7,30 milliards d'individus, la faim ne concernera plus que 610 millions de personnes⁶. Même dans cette hypothèse, l'objectif du sommet de l'Alimentation de 1996, ne sera pas atteint.

Pour lutter contre la faim et faire face à la croissance démographique mondiale il faudra bien évidemment augmenter la production agricole de la planète. Cependant les efforts ne doivent pas uniquement se focaliser sur le volume à produire. En effet, aujourd'hui, les 5,5 milliards de tonnes de denrées alimentaires – dont 1,8 milliard de tonnes de périssables- produites, par an, dans le monde, sont théoriquement suffisantes pour répondre aux besoins alimentaires de la population humaine. Malheureusement, un tiers de cette production est perdu chaque année après récoltes, autant à cause du gaspillage des produits dans les pays développés qu'à cause des mauvaises conditions d'entreposage, de transport et de stockage dans les pays en

⁴ 185 pays représentés + les dirigeants de l'Union Européenne

⁵ Nations Unies. *World Population Prospects : the 2008 revision population database*.

⁶ A titre indicatif, l'Union Européenne compte 503 millions d'habitants, les USA comptent 305 millions de citoyens.

voie de développement. Ainsi, s'il faut produire plus il faut également gaspiller moins. La FAO considère donc comme absolument essentielle la mise en place de chaînes du froid fortes et performantes⁷ dans les pays en voie de développement. Cela permettrait en effet, dans ces pays, de conserver mieux et plus longtemps les aliments et ainsi de réduire les pertes alimentaires. Cette démarche ne peut se faire qu'en trois étapes. La première consisterait à systématiser, juste après récolte/production, le refroidissement des périssables (végétaux ou d'origine animale). La seconde étape, qui nous intéresse plus particulièrement, est de veiller à ce que la continuité de la chaîne du froid soit maintenue tout le long de la chaîne de transport. Cette étape est délicate dans la mesure où elle induit le passage de la marchandise par de nombreuses interfaces entre modes de transport et zone de stockage. A chaque interface, à chaque transition d'un maillon à un autre de la chaîne de transport, la chaîne du froid risque d'être rompue. Il faut donc sensibiliser les professionnels du transport aux risques induits par une rupture de la chaîne du froid et développer des guides de bonnes pratiques. Enfin, et c'est la dernière étape de mise en place d'une chaîne du froid efficace, il est nécessaire que le procédé frigorifique employé soit adapté aux besoins de conservation de la destination des produits.

17 procédés frigorifiques : réfrigération, congélation, surgélation.

La réfrigération, procédé par lequel on maintient un produit entre -2°C et $+13^{\circ}\text{C}$ va permettre d'augmenter sensiblement la durée de vie d'un produit⁸ mais ne convient pas à un objectif de conservation excédant trois mois. C'est en revanche la technique qui préserve au mieux les qualités organoleptiques des aliments. La congélation, procédé d'abaissement progressif de la température du produit jusqu'à des températures allant de -18°C à -36°C , va, elle, permettre une conservation longue durée et atténuer la sensibilité aux variations de température du produit. Par contre en transformant l'eau contenue dans les aliments en cristaux de glace, cette technique va altérer les parois cellulaires des aliments et ainsi leurs texture et saveurs. Il est néanmoins admis⁹ que la congélation est la technique que devraient développer en priorité les pays en voie de développement dont les populations souffrent de malnutrition. Enfin la surgélation est le procédé qui a donné naissance à l'industrie des surgelés. Il s'agit d'une congélation plus rapide et à des températures bien plus basses : de -36°C à -196°C . Parce que la surgélation est plus rapide que la

⁷ pour plus de détails voir : « *le rôle du froid dans l'alimentation* », 5^{ème} note d'information sur le froid et l'alimentation, juin 2009, Institut International du Froid (IIF).

⁸ De dix jours jusque trois mois fonction de la nature du produit réfrigéré

⁹ Heap R. *Refrigeration and food safety*. Comptes Rendus. 22^{ème} Congrès international du froid. Pékin 2007

congélation, elle gèle l'eau contenue dans les produits en cristaux de glace plus fins et n'altère donc quasiment pas les produits. Les surgelés sont stockés et transportés à -18°C ou à des températures inférieures. Ces trois techniques, parce qu'elles permettent de conserver les périssables, participent à l'hygiène alimentaire. Elles sont donc des moyens de protéger la santé des consommateurs finaux.

16.2. Qualité des aliments et santé des consommateurs

La question de la qualité des aliments c'est-à-dire la sécurité sanitaire de l'alimentation est une problématique uniformément répartie sur le globe. Un fruit, un légume, un morceau de viande, tout périssable contient de façon inhérente des agents pathogènes. C'est la présence de ces différents micros organismes et le potentiel qu'ils auront à se développer en fonction de la température qui définit la périssabilité. L'action du froid permettant à la fois de restreindre considérablement les développements bactériens et microbiens au cœur des aliments et de ralentir les réactions chimiques et physiologiques indésirables altérant les denrées, elle constitue une prévention efficace contre les différentes conséquences que peut avoir l'ingestion, par le consommateur, des agents pathogènes contenus dans les aliments. En effet, consommer des aliments souillés expose à un risque plus ou moins important – fonction de l'avarie du produit- de développer une toxi-intoxication alimentaire¹⁰ (couramment appelée intoxication alimentaire) c'est à dire une maladie infectieuse. Les troubles générés par une intoxication alimentaire vont de la simple gêne –qui ne nécessitera pas ou peu de traitement médicamenteux- à la mort.

Une étude¹¹ sur les causes d'intoxications alimentaires a permis d'établir que des défaillances en matière de température sont impliquées dans l'apparition de 90% des maladies classées en tant qu'intoxications alimentaires. L'Organisation Mondiale de la santé (OMS) a également relevé¹², en 2008, que depuis 1930, l'utilisation accrue du froid dans les mesures d'hygiène alimentaire avait permis de faire baisser d'en moyenne 89 % le nombre de cas de cancers de l'estomac aux USA. L'impact de la chaîne du froid sur les enjeux de santé publique est donc indéniable.

Envisageons maintenant les enjeux du respect de la chaîne du froid non plus pour le consommateur final mais pour les différents acteurs de la chaîne d'approvisionnement : intérêts marchands, transporteurs et leurs auxiliaires.

¹⁰ la toxi-intoxication alimentaire est consécutive à la consommation d'aliment ou de boisson comestible mais avariés alors que l'intoxication alimentaire est consécutive à l'ingestion d'un produit non comestibles ou toxiques.

¹¹ Heap R. Refrigeration and food safety. Comptes rendus. 22^{ème} congrès international du froid, Pékin 2007.

¹² WHO. World Cancer Report. 2008

18. Chaîne du froid et transports, les enjeux : responsabilité et indemnisation.

Nous l'avons vu précédemment, le « maillon transport » de la chaîne d'approvisionnement ne peut être étudié sans les maillons qui le précèdent et le suivent directement c'est-à-dire les maillons « chargeur » et « destinataire ». Ces deux maillons seront donc, dans le cadre de notre étude, les deux extrémités de la chaîne du froid. Dans cette perspective plus restreinte, le respect de la chaîne du froid conditionne la bonne réalisation du transport sous température dirigée. Que la chaîne se brise et il y aura avarie marchandise. Or en droit des transports, avarie rime avec responsabilité, exonération ou indemnisation. La question est ici de savoir qui assumera financièrement le fait que la marchandise ait subi une détérioration. Pour le déterminer, il faudra identifier la cause technique de l'incident. En fonction de cette cause ou des présomptions de responsabilité, on pourra déterminer qui aura la charge d'indemniser –ou non- les intérêts lésés. Le plus souvent, schématiquement deux camps s'opposent : les intérêts marchands à savoir les ayants droit à la marchandises ainsi que les professionnels du transport à qui ils confient l'organisation de l'expédition d'une part, et d'autre part les intérêts des acteurs opérationnels du/des transports, à savoir ceux qui prennent physiquement en charge la marchandise, la déplacent et la manutentionnent. Les premiers déclareront les seconds responsables de leur préjudice, à charge pour ces derniers de s'exonérer de leur responsabilité s'ils ne veulent pas se voir contraints d'indemniser les marchands.

Nous nous efforcerons donc de développer, dans la présente étude, ce que l'objectif technique du maintien de la chaîne du froid, dans le transport de conteneur reefer, peut générer comme contraintes et problématiques juridiques. Cela nous mènera à développer, dans une première partie consacrée aux intérêts marchands (chargeur et destinataire) la question de leurs responsabilités. Pour le chargeur, nous envisagerons les obligations techniques qu'il doit respecter pour la bonne réalisation du transport. Concernant le destinataire nous développerons les précautions qu'il doit prendre pour préserver ses intérêts. Nombre de ces obligations et précautions n'étant explicitées dans aucun texte impératif, nous examinerons la jurisprudence en la matière. Dans une seconde partie, nous nous intéresserons au rôle du transporteur maritime dans l'opération de transport sous température dirigée. Nous serons amenés à constater que ce rôle est double : le transporteur étant le plus souvent fournisseur du conteneur reefer et opérateur du transport dudit reefer. Il nous faudra également discuter du difficile équilibre à trouver entre la garantie de la sécurité des mentions du connaissement et les cas exonératoires de responsabilité du transporteur maritime.

TITRE PREMIER :

RÔLE DES INTERETS MARCHANDS DANS LE RESPECT DE LA CHAÎNE DU FROID LORS DU TRANSPORT MARITIME EN CONTENEURS FRIGORIFIQUES

Le terme générique « marchand », ou « *merchant* » en anglais, est utilisé dans la plupart des conditions générales des compagnies maritimes, au dos de leurs connaissements, afin de désigner :

*« le chargeur, le réceptionnaire, le consignataire des marchandises, l'expéditeur, toute personne possédant ou ayant droit à la possession des marchandises décrites au connaissement, le porteur du présent connaissement ou tout document prouvant l'existence du contrat de transport ainsi que toute personne agissant pour le compte des parties énumérées ci-dessous. »*¹³

Cette formule permet de désigner l'ensemble des personnes intéressées au transport de la marchandise par mer, qu'elles se situent en amont ou en aval de celui-ci. Dans le cas d'un transport sous température dirigée, ces personnes sont celles qui constitueront les maillons « chargeur » et « destinataire » de la chaîne du froid dont nous étudierons successivement les rôles, dans le maintien de la chaîne du froid, au sein de ce premier titre.

¹³ cette formule est utilisée dans les connaissements MAERSK, MSC, CMA CGM, HAPAG LLOYD ou encore MARFRET

19 . La notion de chargeur.

Il est assez étonnant de constater que, bien qu'il soit l'une des trois parties au contrat de transport, le chargeur n'est pas systématiquement défini dans les textes maritimes internationaux ou nationaux. Ainsi ni la convention de Bruxelles de 1924 relative à l'unification de certaines règles en matière de connaissance, ni la le code des transports français ne lui concèdent une définition. Cependant, les règles de Hambourg de 1978 ou encore la directive européenne du 27 juin 2002, relative à la mise en place d'un système communautaire de suivi du trafic des navires et d'information¹⁴, comptent parmi les textes qui se sont essayés à une telle définition. Ainsi dans son article 3, la directive nous apprend que le chargeur serait :

« Toute personne par laquelle, au nom de laquelle ou pour le compte de laquelle un contrat de transport de marchandises est conclu avec un transporteur ».

Le mot « chargeur », ou « *shipper* » en anglais, peut donc correspondre à différents acteurs selon la situation envisagée. L'hypothèse la plus simple -et également la plus classique- est celle où la personne désirant faire transporter sa marchandise est également le producteur et le vendeur des produits à déplacer. Ce « chargeur-vendeur » pourra donc être, par exemple -puisque nous envisageons le transport de périssables et thermosensibles - un primeur, un abattoir, une entreprise de pêche, un producteur de surgelés ou encore un laboratoire pharmaceutique. Cette entreprise pourra contacter en direct un transporteur, signer avec lui un contrat de transport et ainsi faire acheminer sa marchandise jusqu'aux locaux du destinataire de l'envoi : l'acheteur de la marchandise. Mais parce que le producteur vendeur n'est pas toujours rompu aux spécificités du monde des transports, il n'est pas rare qu'il décide de faire organiser le transport de sa marchandise par une personne plus aux faits que lui, un professionnel : le transitaire ou le commissionnaire de transport.

¹⁴ directive 2002/59/CE

20 . La notion de responsabilité du chargeur

Le Professeur Philippe Delbecq est écrit dans la revue mensuelle, *le Droit Maritime français* de février 2008 tout spécialement dédié à la responsabilité du chargeur, qu'il pouvait sembler presque paradoxal d'envisager la question d'une telle responsabilité. Il est vrai que traditionnellement, lors de l'étude du contrat de transport, on examinera en priorité la responsabilité du transporteur. Non sans raisons car cette dernière est tout à fait spéciale : elle est présumée, limitée -à certains plafonds- et admet de nombreux cas d'exonération. En comparaison, la responsabilité du chargeur semble bien moins attrayante puisque relevant du droit commun : responsabilité pour faute prouvée. Les textes maritimes n'en disent que peu de choses, ils posent seulement quelques obligations générales de base, qui se retrouvent en droit français. Ainsi, la première des obligations – et donc des responsabilités- du chargeur est de payer le fret, comme en témoigne l'architecture du code des transports : cette obligation étant prévue à l'article L 5422-1, premier article de la section intitulée « contrat de transport¹⁵ ». L'article 19 de la loi du 18 juin 1966 aujourd'hui devenu l'article L5422-4 du code des transports prévoit que « *le chargeur est garant de l'exactitude des mentions relatives à la marchandises inscrite sur le connaissement conformément à ses déclarations. Toute inexactitude commise par lui engage sa responsabilité à l'égard du transporteur* ». c'est donc au chargeur de décrire précisément, au connaissement la marchandise qu'il entend expédier.

L'article 25 de cette même loi devenu l'article L5422-10 du code des transports prévoit la responsabilité du chargeur si sa marchandise cause un dommage au transporteur ou aux autres marchandises. Le chargeur a par ailleurs l'obligation de présenter la marchandise¹⁶. Ces obligations sont valables pour tous les chargeurs.

Concernant les chargeurs de marchandises plus spécifiques, s'il existe une réglementation concernant le chargeur de marchandises dangereuses¹⁷, tel n'est pas le cas, à notre connaissance, concernant les chargeurs de périssables et thermosensibles. Or dans la perspective de l'étude du respect de la chaîne du froid, nous ne pouvons pourtant pas nous contenter de dispositions générales, nous verrons donc au sein du présent titre que le rôle du « maillon chargeur » dans le respect de la chaîne du froid, se déduit des cas exceptés de la responsabilité du transporteur et de la jurisprudence.

¹⁵ cinquième partie du code des transports, livre IV, chapitre II, section 1 « le contrat de transport ».

¹⁶ décret de 1966, article 39

¹⁷ décret de 1966, article 44 notamment

SECTION 1 : CADRE JURIDIQUE DE L'OBLIGATION DE DILIGENCE DANS LA PREPARATION MATERIELLE AU TRANSPORT DES MARCHANDISES REFRIGEREES.

Chargeur d'une marchandise spécifique mais non dangereuse, le chargeur de périssables ou de produits thermosensibles doit prendre les précautions qu'impose la nature de sa marchandise, lors de la préparation de son envoi, pour que l'expédition soit un succès. Nous parlerons, pour reprendre l'expression de maître Olivier Raison, d'une obligation de « *diligence dans la préparation matérielle au transport* ¹⁸ » des marchandises réfrigérées. L'obligation de préparation matérielle au transport du chargeur en général, est traitée de façon assez inégale dans les principaux textes de droit maritime international et en droit français. Il semble en effet que la question soit occultée au profit de celle de la responsabilité du transporteur. Peu étonnant dès lors que, pour déterminer le contenu de cette obligation, pour le chargeur de périssables ou de marchandises thermosensibles, il faille se référer d'une part aux textes généraux posant les responsabilités du transporteur ; puis d'autre part, et pour compléter, à la jurisprudence qui nous enseigne les spécificités du rôle du chargeur de périssables.

Afin de déterminer le contenu de l'obligation de préparation des marchandises au voyage d'un chargeur de marchandises spécifiques (nécessitant une réfrigération), il faut d'abord déterminer les contours de cette obligation lorsqu'il est simplement question de marchandises ne comportant pas de spécificité particulière. Pour cela, il faut examiner les principaux textes applicables au droit maritime international ainsi que le droit maritime français.

§1 LES TEXTES APPLICABLES.

Il s'agira principalement des règles de la Haye-Visby auxquelles la plupart des Etats côtiers sont partie, et, pour le cabotage, du code des transports français. Nous examinerons également les règles de Hambourg 1978, surtout appliquées par les pays du sud du bassin méditerranéen, et enfin les règles de Rotterdam 2008 non encore en vigueur.

¹⁸ pour reprendre l'expression employée par Maître Olivier Raison dans son article sur la responsabilité du chargeur vis-à-vis du tiers porteur du connaissance, DMF, février 2008, pages 134-139

a) règles de La Haye-Visby

21. Règles de la Haye-Visby et Code des transport : une définition en négatif.

La convention de Bruxelles de 1924 pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance s'applique aux transports maritimes internationaux, c'est-à-dire s'effectuant entre deux ports de nationalités différentes, lorsque le lieu d'émission du connaissance se trouve dans un Etat contractant. Le protocole de Visby 1968, modificatif de cette convention, en a étendu le champ d'application, prévoyant qu'elle s'appliquerait également aux transports maritimes internationaux lorsque le port de chargement est situé dans un Etat contractant, peu important le lieu d'émission du connaissance. L'ensemble formé par la convention et son protocole est appelé « Règles de la Haye Visby » et a fait l'objet de très nombreuses ratifications. Ce texte est donc l'un des plus appliqués en matière de transport maritime international. Pourtant ces règles ne traitent pas explicitement des obligations du chargeur : il faut déduire celles-ci d'un cas d'exonération de responsabilité du transporteur, à savoir : le cas excepté de la faute du chargeur. C'est à la lecture de ce texte que l'on peut voir se dessiner, en négatif, les contours d'une obligation de préparation matérielle des marchandises au transport, du chargeur.

L'article 4, paragraphe 2 de la convention de Bruxelles 1924 prévoit en effet :

« Ni le transporteur ni le navire ne seront responsables pour perte ou dommage résultant ou provenant : (...)

i) d'un acte ou d'une omission du chargeur ou propriétaire des marchandises, de son agent ou représentant ; (...)

n) d'une insuffisance d'emballage ;

o) d'une insuffisance ou imperfection de marques ; (...) »

Le chargeur doit donc, selon ce texte, faire en sorte que de ses actions ou omissions ne puissent découler aucun dommage ou perte à sa marchandise. Dans cette optique, il doit convenablement préparer celle-ci au voyage en l'emballant et en la marquant de façon adéquate.

b) Code des transports français.

La loi du 18 juin 1966 avait traduit assez fidèlement, dans notre droit interne, les dispositions de la convention de Bruxelles 1924. Cette loi est aujourd'hui abrogée et a été remplacée par le code des transports français qui n'est lui-même, en tous cas pour sa section « contrat de transport », qu'une reprise de la loi de 1966. En vigueur depuis le 1^{er} décembre 2010, le code des transports français, régit les contrats de transport de marchandises par mer s'effectuant entre deux ports français. C'est l'article L5422-12, 6°, transcription de l'ancien article 27 de la loi du 18 juin 1966, qui retiendra notre attention relativement à la responsabilité du chargeur et a fortiori du chargeur de marchandises périssables ou thermosensibles. Cet article prévoit en effet :

« Le transporteur est responsable des pertes ou dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison, à moins qu'il prouve que ces pertes ou dommages proviennent : (...)

6° Des fautes du chargeur, notamment dans l'emballage, le conditionnement ou le marquage des marchandises ; »

Comme en matière internationale, le droit national maritime prévoit la responsabilité du chargeur pour l'emballage, le conditionnement et le marquage de la marchandise.

c) La convention des Nations Unies de 1978, dite « règles de Hambourg »

Signées mais pas ratifiée par la France, les règles de Hambourg ont été créées pour mettre à jour les règles de la Haye-Visby. Elles n'ont malheureusement pas eu le succès escompté et sont donc bien moins appliquées que la Convention de Bruxelles 1924, malgré un champ d'application plus large. En effet, ces règles régissent les transports internationaux lorsque le lieu de prise en charge de la marchandise ou son lieu de livraison est situé dans un Etat contractant. Or peu d'Etats ayant ratifié ces règles, elles sont aujourd'hui principalement appliquées dans les échanges avec le Sud de la Méditerranée.

Les règles de Hambourg consacrent leur troisième partie à la responsabilité du chargeur. Cette partie est constituée de deux articles : l'article 12 posant la règle générale et l'article 13 traitant du cas des marchandises dangereuses. Ici, bien que la notion de responsabilité du chargeur soit explicitée, elle est paradoxalement moins

développée que dans les textes précédemment étudiés. L'article 12 énonçant seulement :

« le chargeur n'est pas responsable du préjudice subi par le transporteur ou le transporteur substitué ni des dommages subis par le navire, à moins que ce préjudice ou ces dommages ne résultent de la faute ou de la négligence du chargeur, de ses préposés ou mandataires (...). »

Il n'y a pas ici de référence faite à l'obligation d'emballage et de marquage de la marchandise, seulement une responsabilité en cas de préjudice subi par le transporteur. Ce préjudice n'étant pas défini, la question se pose de savoir si le transporteur peut faire falloir la négligence du chargeur, dans la préparation de ses marchandises au voyage, dans l'hypothèse où le destinataire exercerait un recours contre le transporteur pour avarie marchandise. Rien dans le texte ne semble s'y opposer car un préjudice peut être économique. Or l'indemnisation du destinataire en cas de marchandise arrivée avariée représentera un préjudice économique pour le transporteur s'il s'avère ne pas être le véritable responsable de la cause de l'avarie mais est dans l'impossibilité d'exercer un recours contre le véritable responsable, notamment si celui-ci se trouve être le chargeur de la marchandise.

d) Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer : les règles de Rotterdam 2008.

Ecrites depuis 2008, les règles de Rotterdam nécessitent les ratifications de vingt Etats pour entrer en vigueur. A ce jour, seuls l'Espagne et le Togo ont franchi le cap de la ratification. La France n'ayant, pour sa part, pas dépassé la signature. Le texte est pourtant novateur car écrit dans pour être l'instrument privilégié du transport international multimodal de demain. En effet, si les conventions précédentes envisageaient parfois les transports successifs, leurs architectures étaient pensées pour s'appliquer à un transport modal et compartimenté dans lequel chaque mode de transport est envisagé seul et sans liens avec ceux qui le précèdent ou le suivent. Tel n'est pas le cas de cette convention des Nations Unies qui se veut applicables dès lors qu'un transport est international, qu'il comporte une phase maritime et que le lieu de réception des marchandises ou le port de chargement, ou le port de déchargement ou enfin le lieu de livraison de la marchandise est situé dans un Etat contractant.

Parce que les règles de Rotterdam envisagent d'avantage la chaîne des transports dans son ensemble que les conventions l'ayant précédée, elles traitent et développent de façon plus conséquente la responsabilité du chargeur. On trouvera donc, dans un chapitre sept « obligations du chargeur envers le transporteur », pas moins de huit articles (articles 27 à 34) dans lesquels le rôle du chargeur est défini dans ses différents aspects. Le chargeur est préparateur et remettant de la marchandise (article 27), il est cocontractant du transporteur et se doit de coopérer avec ce dernier (article 28) ; de là découle son obligation de fournir des informations, instructions et documents pour la bonne réalisation du transport (article 29). Le chargeur est responsable pour ses fautes (article 30) et pour le fait d'autrui (article 34). Il participe à la formation du contrat de transport en fournissant les données nécessaires (article 31). Enfin, s'il veut expédier une marchandise dangereuse, il est soumis à des règles spécifiques (article 32). Concernant l'obligation de préparation matérielle de la marchandise au transport c'est donc le premier article – et cette place n'est pas indifférente dans la hiérarchie des obligations du chargeur- du chapitre sept des règles de Rotterdam.

Article 27 : remise des marchandises pour le transport

1. *A moins qu'il n'en soit convenu autrement dans le contrat de transport, le chargeur remet les marchandises prêtes pour le transport. Dans tous les cas, il les remet dans un état tel qu'elles résisteront au transport prévu, y compris aux opérations de chargement, de manutention, d'arrimage, de saisissage, de fixation et de déchargement dont elles feront l'objet, et ne causeront pas de dommages aux personnes et aux biens.*

(...)

3. *Lorsqu'il empote un conteneur ou charge un véhicule, le chargeur procède à l'arrimage, au saisissage et à la fixation du contenu dans ou sur le conteneur ou véhicule de façon appropriée et soigneuse et de telle manière qu'il ne causera pas de dommages aux personnes et aux biens.*

Dans ce texte pas de référence explicite à l'emballage et au marquage de la marchandise. On nous précise néanmoins que les marchandises doivent être mises en état de résister au voyage, elles doivent donc être préparées de façon adéquate ; par « préparées » on peut –et on doit- comprendre « emballées ». mais les règles de Rotterdam vont plus loin car elles ont été écrites pour prendre en compte l'évolution du

transport depuis la convention de Bruxelles de 1924. Or en 1924, point de conteneur et donc point de conteneurisation. Par conséquent le paragraphe 3 de l'article 27 qui traite de l'opération d'empotage du conteneur n'est que la version modernisée de l'obligation d'emballage du chargeur des règles de la Haye-Visby car le conteneur est avant tout un emballage de la marchandise.

Une autre phrase du texte de l'article 27 doit retenir l'attention du lecteur :

« A moins qu'il n'en soit convenu autrement dans le contrat de transport, le chargeur remet les marchandises prêtes pour le transport (...). »

Par cette simple phrase rappelant le principe de la liberté contractuelle, les rédacteurs des règles de Rotterdam font référence à la multiplicité des formules de transport que rend possibles le transport par conteneur. En effet, dans le transport de conteneurs, la charge de l'obligation de préparation matérielle de la marchandise au transport peut échoir au transporteur plutôt qu'au chargeur en fonction de la formule de transport choisie et appliquée dans le contrat de transport.

Détaillons maintenant ces différentes formules de transport et leur conséquence sur la charge de l'obligation de préparer la marchandise au transport.

22 .Sanction de la responsabilité d'emballage du chargeur : l'irresponsabilité du transporteur pour les avaries ou perte.

Il ressort des textes cités ci au-dessus que si le chargeur manque à son obligation d'emballer et marquer correctement sa marchandise, le transporteur ne pourra être tenu pour responsable des dommages -et ici il faut comprendre « avaries » - et pertes découlant de ce manquement. Par conséquent il est essentiel de détailler le contenu de l'obligation d'emballage dans le cas d'un transport de marchandises périssables ou thermosensible car cette marchandise étant spécifique, elle nécessite un conditionnement tout aussi spécifique. En l'absence de règles impératives, il faut rechercher dans la jurisprudence le contenu de la responsabilité du chargeur de périssables, fort heureusement le contentieux relatif aux transports sous température dirigée est abondant.

§ 2 INFLUENCE DE LA LIBERTE CONTRACTUELLE.

23. Formule de transport choisie et charge de l'obligation de préparation matérielle au transport.

Au chargeur en conteneur -et a fortiori au chargeur en conteneur reefer – s'offrent différentes formules de transport pour faire acheminer la marchandise jusqu'à destination. Ces formules de transport sont identifiées par des combinaisons de sigles qui doivent figurer sur le connaissement.

Les deux sigles les plus courants sont FCL pour « *Full Container Load* » soit «conteneur entièrement rempli» et LCL pour « *Less than Container Load* » soit « moins d'un conteneur rempli ». Ces sigles correspondent chacun à des situations différentes. En FCL, le transporteur a mis à disposition du chargeur, à ses locaux, un conteneur en état de voyager. Le chargeur va donc procéder à l'empotage du conteneur en disposant sa marchandise à l'intérieur, en l'arrimant et la fixant de façon adéquate. Il referme ensuite le conteneur et le scelle. Le conteneur peut ensuite commencer son voyage. Dans cette hypothèse, la charge de l'obligation de préparation matérielle de la marchandise au transport repose donc très logiquement sur les épaules du chargeur. En LCL, le transporteur reçoit la marchandise conventionnelle à ses locaux et réalise l'empotage de la marchandise dans le conteneur. Seulement dans cette hypothèse la quantité de marchandise reçue pour être empotée ne sera pas suffisante à remplir un conteneur (**Less** than conteneur load) et comme il n'est pas dans l'intérêt du transporteur de charger un conteneur qu'à moitié plein, il finira de le remplir avec la marchandise d'un autre client chargeur effectuant ainsi une opération dite de « groupage ». Une fois le groupage effectué et le conteneur aussi plein que possible se peut, le conteneur sera fermé et plombé. Le LCL a donc pour effet de déplacer la charge de l'obligation de préparation matérielle de la marchandise du chargeur vers le transporteur.

Bien évidemment pour être complètes, les formules de transport ne doivent pas seulement informer sur l'amont du transport elles doivent également renseigner l'aval et donc la question du dépotage du conteneur. C'est pourquoi nous parlons de «combinaisons de sigles » car ce sont bien des combinaisons qui se lieront sur le connaissement. La combinaison FCL-FCL correspondra donc à un transport du conteneur plein et plombé depuis la porte de l'expéditeur jusqu'à celle du destinataire de la marchandise.

la mention Door to Door est équivalente. La combinaison LCL- LCL identifiera quant à elle un groupage au port de départ et un dégroupage une fois le conteneur arrivé au port de déchargement. Cette combinaison pouvant également être identifiée par un P/P signifiant *Pier to Pier*. Rien n'empêche de combiner un FCL avec un LCL.

Le FCL-LCL désigne ainsi un empotage du conteneur effectué par un chargeur unique et un dégroupage à l'arrivée du conteneur au port de déchargement.

A l'inverse, le LCL-FCL correspondra à un groupage effectué au départ mais à destination d'un acheteur (destinataire) unique.

On pourra également rencontrer d'autres formules telles que le *Merchant Haulage* ou le *Carrier Haulage* mais celles-ci sont relatives à la prise en charge financière du pré et du post acheminement vers le port de départ et depuis le port d'arrivée. Le *Merchant Haulage* est un transport FCL dans lequel le Marchand, c'est-à-dire le chargeur ou le destinataire, prend en charge le pré et le post acheminement terrestre entre le lieu d'empotage du conteneur et le port de départ d'une part et entre le port de déchargement et les locaux du destinataire d'autre part. la préparation de la marchandise demeurant de fait sous la responsabilité du chargeur. De même, en *Carrier Haulage*, l'empotage demeure à la charge du chargeur et le dépotage à celle du destinataire. Les pré et post acheminement étant, eux, organisés par le transporteur. Leur prix étant inclus dans la facture du transport principal.

Pour conclure, dès qu'un sigle FCL figure au début de la combinaison désignant la formule de transport choisie, l'empotage est à la charge du chargeur ce qui signifie qu'il a l'obligation de préparation matérielle de la marchandise au voyage. Si par contre le sigle LCL débute la combinaison désignant la formule de transport choisie, l'obligation de préparation de la marchandise échoira au transporteur. Les mentions *Merchant Haulage* et *Carrier Haulage*, n'opéreront pas de transfert de l'obligation de préparation matérielle de la marchandise au voyage, celle-ci pesant dans les deux cas sur le chargeur.

Il convient maintenant d'envisager le contenu de l'obligation de préparation matérielle des marchandises réfrigérées au transport lorsque celle-ci relève de la responsabilité du chargeur à savoir lors d'un transport en FCL au départ ou indifféremment en carrier ou merchant haulage. Les textes étant muets, c'est vers la jurisprudence qu'il faut à présent se tourner.

SECTION 2 : CONTENU DE L'OBLIGATION DE DILIGENCE DANS LA PREPARATION MATERIELLE AU TRANSPORT DES MARCHANDISES REFRIGEREES.

24 Propos préliminaires : voyage type d'un conteneur reefer jusqu'au chargeur.

Lorsqu'un chargeur de périssables ou de produits thermosensibles décide d'organiser le transport de sa marchandise avec un transporteur maritime il va d'abord faire une réservation de transport appelée « booking ». Lors du booking l'expéditeur va spécifier au transporteur dans quel type de conteneur reefer il désire faire voyager sa marchandise et à quelle température. Le reefer qui sera mis à disposition du chargeur étant à ce stade stocké dans le dépôt le plus proche des locaux du chargeur ou, si nécessaire, acheminé à vide jusqu'à ceux-ci.

Au dépôt le conteneur va faire l'objet d'une procédure de contrôle appelée « pré trip inspection » et abrégée PTI. Il s'agit de d'une série de test destinée à évaluer le fonctionnement du groupe frigo et notamment sa capacité à fournir l'intégralité de l'éventail de températures qu'un reefer doit pouvoir maintenir (de – 25° à + 25° environ). La première étape du PTI consiste en un simple test électronique durant lequel on vérifie le bon fonctionnement des sondes et du microprocesseur du groupe frigorifique. La seconde étape du PTI consistera en un test court mécanique vérifiant le comportement du compresseur et finalement, la troisième étape du PTI, facultative, consistera en un test mécanique plus long durant lequel on pourra évaluer le bon isolement thermique du conteneur.

Une fois le PTI achevé, le conteneur sera indexé, c'est-à-dire paramétré, à la température requise par le client puis acheminé par voie terrestre jusqu'à ses locaux. Il est possible que le conteneur soit mis en mode « pre cooling » c'est-à-dire en pré réfrigération si l'emportage doit avoir lieu dans une chambre froide. Le conteneur est ensuite acheminé par voie terrestre, sur un camion équipé d'un moteur de type Genset (moteur permettant de fournir une alimentation électrique au conteneur) le plus souvent jusqu'au locaux du chargeur où l'emportage pourra alors avoir lieu.

Il ressort de ces considérations que le premier aspect d'une bonne préparation de la marchandise au transport en conteneur réfrigéré réside pour le chargeur, lors de son booking, en le choix du bon type de conteneur reefer.

§ 1 LE CHOIX D'UN TYPE DE CONTENEUR REEFER ADAPTE.

25 Les différents types de conteneurs et leur utilisation.

Nous l'avons vu précédemment il existe quatre types de conteneur classés comme *reefer*, par la pratique : le *Porthole*, le *Fantainer*, le conteneur « CA » pour « *controlled atmosphere* » et le conteneur *reefer intégral* qui est le plus répandu. Tous ces conteneurs doivent quoiqu'il en soit être conformes à la norme ISO 1496¹⁹, outil principale de la standardisation de la conteneurisation.

- a) les conteneurs « Porthole » ou « Conair », simplement isolés.



Les « Porthole » ou « Conair » sont des conteneurs isolés thermiquement mais ne disposant pas d'un système frigorifique autonome. Pour qu'ils puissent maintenir une température, il est nécessaire de les brancher à un système d'aération ou frigorifique général à bord du navire ou sur le terminal.

● Conteneur Porthole. schéma issu du site de KGL logistics

On peut également leur adjoindre une unité de réfrigération autonome dite « *clip on unit* » mais les dimensions de l'ensemble ne respectent pas la norme ISO relative aux dimensions standard d'un conteneur. Ces conteneurs nécessitent de s'assurer que le navire et les ports destinés à les accueillir disposeront bien des équipements adéquats.



● conteneur porthole et sa clip-on unit

¹⁹ <http://www.iso.org/iso/fr/home/about.htm> : « organisation internationale de normalisation, l'ISO produit des normes d'application volontaire établissant des spécifications de pointe applicables aux produits, aux services et aux bonnes pratiques, pour accroître l'efficacité du commerce international. »

b) les conteneurs Fantainer, conteneurs ventilés.



Les « *Fantainer* », eux, sont des conteneurs presque identiques aux conteneur dits « dry » (les conteneurs standard) à la seule différence qu'ils sont équipés de petits ventilateurs électriques.

Très utilisés, hier, pour le commerce d'oignons entre la Nouvelle Zélande et l'Europe, ils sont aujourd'hui presque totalement obsolètes.

● Fantainer.
schéma issu du site de KGL logistics

c) Les conteneurs à atmosphère contrôlée.

Les conteneurs «CA » (*Controlled Atmosphere*) sont majoritairement utilisés pour le transport de fruits car ils permettent de contrôler les quantités d'oxygène, de dioxyde de carbone, d'éthylène et d'humidité qu'ils contiennent. Cela permet notamment de ralentir le processus de maturation des fruits souvent stimulé par une forte présence d'éthylène dans l'air.



● Conteneur reefer controlled atmosphere
Schéma issu du site internet de la compagnie maritime MAERSK

d) les conteneurs reefers intégrales.

Les conteneurs reefers dits *intégrales* sont équipés de systèmes d'aération et de réfrigération intégrés dans leur structure. Pour fonctionner ces systèmes doivent recevoir de l'énergie électrique ce qui nécessite leur branchement sur une source d'alimentation que ce soit à bord du navire ou sur le terminal à conteneur en attendant d'être chargé ou livré. Lorsque ces conteneurs sont transportés par camion il est nécessaire qu'un moteur diesel fournisse l'énergie requise par le système frigo. Conçus pour pouvoir maintenir un large éventail de températures, de -25° à + 25°, indépendamment des conditions climatiques externes (de -10° à + 38°), les conteneurs intégrales sont le type de conteneur reefers le plus répandu : ils représentent près de 80% des reefers actuellement en circulation sur le globe.



Conteneur Reefer intégrale du constructeur THERMOKING.

26 Exemples de jurisprudence concernant le choix d'un type de conteneur adapté.

Le chargeur se doit de choisir parmi ces quatre types de conteneur celui qui aura la capacité de transporter sa marchandise dans des conditions optimales. La seconde chambre commerciale de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence a eu l'occasion de le rappeler dans un arrêt du 4 mars 2010²⁰. Dans cette affaire, le chargeur, une société espagnole exportatrice de vin et spiritueux désireuse d'exporter

²⁰ Cour d'Appel, Aix-en-provence, 2^{ème} ch., arrêt au fond 4 mars 2010, rôle n°08/05958, reproduit dans la revue Scapel, 87^{ème} année, n°1 : janvier-février-mars 2010

ses produits de l'Espagne vers le Guatemala, avait empoté sa marchandise -en l'occurrence des bouteilles de vins- dans un conteneur dry c'est-à-dire non réfrigéré et non ventilé. Arrivées à destination, les bouteilles étaient avariées. En effet, on avait constaté une « *perte d'arômes et un changement de goût des vins* » dûs à une exposition de la marchandise à des températures trop élevées. Le conteneur était resté stationné sur son terminal d'arrivée en plein soleil et sans abri pendant plusieurs jours contrairement aux prescriptions du booking. Le chargeur reprochait donc au transporteur maritime l'exposition prolongée, au soleil, du conteneur mais affirmait que le type de conteneur choisi, convenait parfaitement au transport de bouteilles de vin. Le transporteur, quant à lui, invoquait le cas excepté de la faute du chargeur en relevant que le choix d'un conteneur dry était inadapté au transport de vins. Le vin étant un denrée thermosensible, il doit en effet, être transporté à + 15° pour pouvoir conserver toutes ses qualités organoleptiques. Les juges relèvent donc la faute du chargeur caractérisée par son mauvais choix dans le type de conteneur :

« attendu que la S.A Compagnie Maritime MARFRET est fondée à invoquer un cas excepté tiré de la faute du chargeur résultant du mauvais choix qu'il a fait du type de conteneur ; que la SA HILLEBRAND Spain (le chargeur), spécialiste en transport de boissons, recommande pour « le transport de vins sensibles » l'usage d'un conteneur reefer permettant une température constante de + 15°C et avait choisi pour cet envoi un conteneur dry, contrairement à ses propres « prescriptions » figurant sur son site internet ; que cette carence qui constitue un acte ou une omission au sens de l'article 4-2 i) de la Convention de Bruxelles du 25 août 1924, amendée a contribué à la survenance du dommage (...) »

En l'espèce le chargeur aurait dû choisir un conteneur reefer intégral, apte à maintenir une température constante de + 15°C.

Le mauvais choix du conteneur, par le chargeur, causant une rupture de la chaîne du froid est donc exonératoire de responsabilité pour le transporteur maritime²¹.

²¹ dans ce sens : pour le choix d'un conteneur isotherme plutôt qu'un conteneur reefer intégral pour le transport de produits dentaires et anesthésiants, Cass.com, 1^{er} décembre 1992, n°90-19.611, BTL 1992, p 806 ;

pour le choix inadapté d'un conteneur dry pour le transport d'ail, Tribunal de Commerce du Havre, 14 septembre 1993, publié au BTL 1993, p739

Le 22 novembre 2007, dans un autre arrêt²² de sa seconde chambre commerciale, la même Cour avait déjà énoncé que : « *A défaut de preuve de l'inadaptation du conteneur ou d'un mauvais chargement des colis à l'intérieur, le transporteur était comptable des pertes* ». C'est dire si le choix d'un type de conteneur adapté au transport envisagé est un facteur primordial de succès pour le transport de marchandises périssables ou thermosensibles, cependant il ne s'agit pas de l'unique paramètre à prendre en compte.

§ 2 SPECIFIER LA TEMPERATURE DE TRANSPORT REQUISE.

Bien que cela paraisse tomber sous le sens, le chargeur doit renseigner le transporteur sur la température à laquelle il souhaite faire voyager sa marchandise. En effet, l'expéditeur est, à la base, l'unique personne à connaître la nature exacte de la marchandise et le procédé de conservation par le froid dont elle a fait l'objet. Il est donc la seule personne à pouvoir connaître de la température idéale de transport de ses produits.

La température requise doit être spécifiée dès la réservation du transport, à savoir le *booking*. C'est ce qui va permettre d'effectuer l'indexation du conteneur, c'est-à-dire le paramétrage du groupe frigorifique du conteneur sur la fourchette de température requise. La mention de la température permettra également au transporteur d'établir la liste des marchandises qu'il va transporter sous température dirigée, on parle de « *Temperature Controlled Cargo List* » abrégée TCCL.

27.Mention de la température, mention d'identification de la marchandise réfrigérée.

L'obligation de mention de la température peut se rattacher à l'obligation plus générale d'exactitude dans les mentions quantitatives et qualitatives portant sur la marchandise et inscrite au connaissement. Rappelons en effet ici que la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 article 3§3 et le code des transports, article L5422-17 ainsi que les règles de Hambourg article 15 §1, a) et les règle de Rotterdam, article 36 obligent le chargeur à faire une description exacte de la nature générale de sa marchandise. Or la nature exacte d'une marchandise réfrigérée induit obligatoirement mention de la température à laquelle elle doit être maintenue.

²² Cour d'Appel d'Aix-en-Provence, 2^{nde} ch. commerciale, 22 novembre 2007 ; Sté Covea Fleet et a. contre CMA/CGM. Publié au *BTL* 2008, 3235.

Par ailleurs, dans l'hypothèse où le chargeur ne mentionnerait pas ladite température, il s'agirait alors d'une omission tout à fait susceptible d'avoir pour conséquence l'avarie de la marchandise suite à une rupture de la chaîne du froid. Or le transporteur ne pourrait être tenu responsable des dommages consécutif à l'omission du chargeur car il invoquerait à bon droit le cas excepté de l'article 4-2, i) de la convention de Bruxelles du 25 août 1924 : « *l'acte ou l'omission du chargeur* » ayant causé le dommage.

28. Températures applicables selon la nature de la marchandise.

Généralement, le chargeur-producteur de sa marchandise connaîtra grâce aux usages de son métier et aux bonnes pratiques de distributions, la température à laquelle doit voyager sa marchandise. Il convient néanmoins de noter qu'ici encore il n'existe pas, à notre connaissance, à l'échelle mondiale, de texte impératif²³ sur les températures de transport des aliments ou des thermosensibles. Quant au niveau communautaire, si l'Autorité européenne de sécurité des aliments (EFSA²⁴) a eu l'initiative de nombreux règlements et directives européens relatifs à la sécurité alimentaire et aux températures de conservations des aliments. Aucun de ces textes ne contient de tableau récapitulatif des températures de conservation et transport des aliments.

29. Textes européens relatif à la sécurité alimentaire et aux températures de conservation des aliments.

En matière de textes européens, on citera notamment, sans pouvoir être exhaustif : le règlement (CE) n° 178/2002 du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2002 établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire, instituant l'Autorité européenne de sécurité des aliments et fixant des procédures relatives à la sécurité des denrées alimentaires²⁵ ; le règlement (CE) n° 852/2004, du 29 avril 2004 relatif à l'hygiène des denrées alimentaires²⁶ ; le règlement européen 853/2004, du 29 avril 2004 fixant des règles spécifiques d'hygiène applicables aux denrées alimentaires d'origine animale²⁷ ou encore la Directive 2002/99/CE du Conseil du 16 décembre 2002 fixant les règles de police sanitaire régissant la production, la transformation, la distribution et l'introduction des produits

²³ le CODEX ALIMENTARIUS de l'Organisation Mondiale de la santé (OMS) et du FAO n'émettant pour sa part que des lignes directrices, des normes alimentaires d'application volontaire et des codes d'usages internationaux. Pour plus de détails, visitez le site internet du Codex :

<http://www.codexalimentarius.org/about-codex/fr/>

²⁴ pour *European Food Safety Authority*

²⁵ publié au Journal officiel n° L 031 du 01/02/2002 p. 0001 - 0024

²⁶ publié au Journal officiel n° L 139 du 30/04/2004 p. 0001 - 0054

²⁷ publié au Journal officiel n° L 139 du 30/04/2004 p. 0055 - 0205

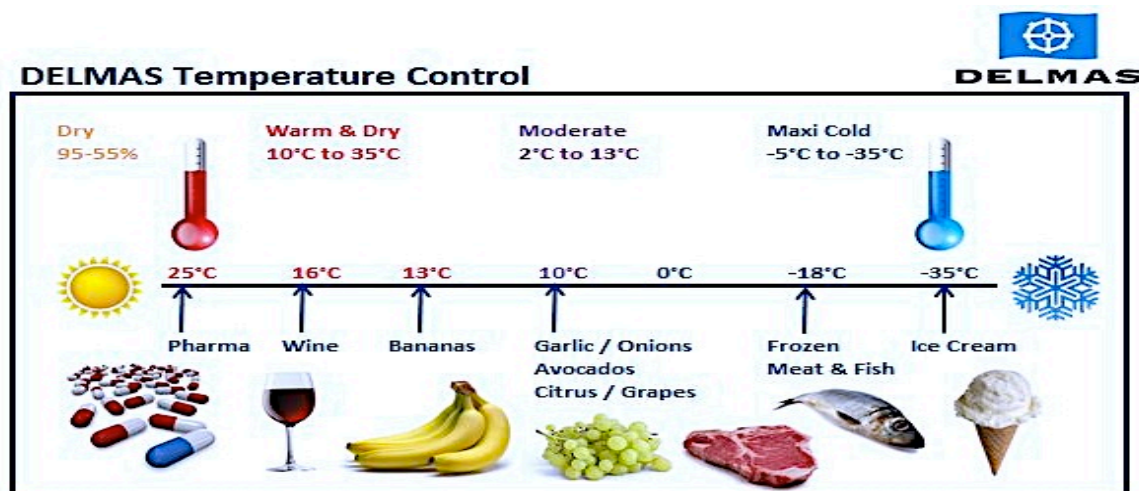
d'origine animale destinés à la consommation humaine²⁸. Ces textes ont bien évidemment été incorporés au droit interne français.

30. textes internes²⁹.

L'arrêté du 21 décembre 2009 relatif aux règles sanitaires applicables aux articles de commerce de détail, d'entreposage et de transport de produit d'origine animale et denrées alimentaires en contenant³⁰ a ainsi incorporé en droit français les dispositions du règlement européen 853/2004. D'autres arrêtés préexistaient à l'entrée en vigueur de la réglementation européenne tels que l'arrêté du 19 mai 1995 réglementant l'hygiène des aliments remis directement au consommateur³¹, le décret du 9 septembre 1964 ou encore l'arrêté du 6 juillet 1998 fixe les règles applicables à l'entreposage de denrées autres qu'animales.

31. Critique.

L'ensemble formé par ces dispositions est complexe et technique, les normes enchevêtrées et peu lisibles. On préférera se reporter aux tableaux, procédures et schémas disponibles sur les sites internet des diverses compagnies maritimes proposant un service reefer³², ou encore aux ouvrages des experts frigoristes³³.



● Schéma issu du site internet de la compagnie DELMAS sur les températures de conservations de divers denrées alimentaires et produits thermosensibles

²⁸ publiée au Journal officiel n° L 018 du 23/01/2003 p. 0011 - 0020

²⁹ source : site internet du ministère de l'économie et des finances :

<http://www.economie.gouv.fr/dgccrf/Temperature-de-conservation>

³⁰ publié au Journal officiel du 31/12/2009.

³¹ Publié au Journal officiel du 16/05/1995.

³² Pour exemple : la compagnie CMA CGM publie sur son site, dans la page consacrée à son service « conteneurs réfrigérés », un guide de conservation :

<http://www.cma-cgm.fr/Images/ContentManagement/ProductsServices/RefrigeratedContainers/Docs/GuideConservation.pdf>

³³ par exemple : l'excellent ouvrage de BMT DE BEER'S CONSOLIDATED MANUAL ON POSTHARVEST, HANDLING, COOLING AND STORAGE OF FRUIT AND VEGETABLES

Il est une chose pour le chargeur de donner des instructions au transporteur quant à la température idéale de transport de sa marchandise, il en est une autre de permettre au transport d'avoir lieu à ladite température. D'un point de vue technique, afin de permettre le bon déroulement du transport, chaque reefer est équipé d'un système d'alarme signalant les éventuelles pannes du système frigorifique ainsi que d'un enregistreur de température permettant la traçabilité de la température du conteneur. Du point de vue des diligences à accomplir, c'est au chargeur, premier maillon dans la chaîne du froid, que revient l'obligation de refroidir sa marchandise ou simplement de la placer à la température adéquate pour que le transport puisse se dérouler dans des conditions optimales.

§ 3 CONVENABLEMENT PRE REFRIGERER ET EMBALLER LA MARCHANDISE.

32 .La pré réfrigération.

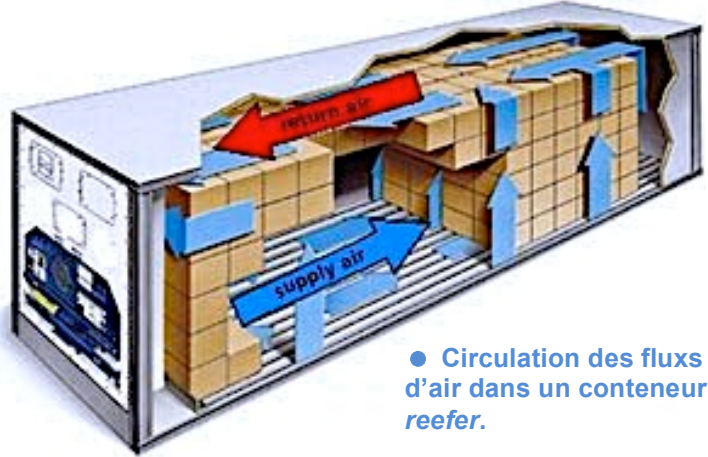
En aucun cas le conteneur ne doit servir à opérer un « rattrapage » de la température de la marchandise en la refroidissant si celle-ci est trop chaude lorsqu'elle est empotée dans son conteneur³⁴. En effet, la fonction d'un conteneur frigorifique n'est pas de refroidir la marchandise mais bien de maintenir la température de celle-ci à la valeur prescrite au connaissance. Cela suppose fort logiquement que la marchandise soit déjà à sa température de conservation lorsqu'elle est empotée. Or il va de soit que des bananes, lorsqu'elles sont cueillies sur l'arbre ne sont pas à 13°C ou qu'une carcasse de viande, après l'abattage ne se trouve pas à 0° ou -18° si celle doit être transportée congelée. Il convient donc pour le chargeur de mettre sa marchandise à la température de conservation prescrite avant de l'empoter dans le conteneur. S'il ne le fait pas, il commet une faute : l'empotage à chaud³⁵. En effet, le système frigorifique du conteneur aura beau fonctionner tout à fait normalement, si la température initiale de la marchandise est trop élevée, une fois placés dans le conteneur les colis, trop chauds, vont faire remonter la température globale de l'intérieur du conteneur et l'éloigner de la température prescrite. Le système frigorifique va donc être obligé de s'adapter et de souffler un air plus froid pour ramener la température au niveau sur lequel le conteneur est indexé. Cette variation sera enregistrée par le système d'enregistrement des températures du conteneur.

³⁴ *Un conteneur réfrigéré a pour finalité de maintenir une congélation, pas de l'obtenir, notamment par un phénomène de « rattrapage » (remontée des températures), entraînant l'insufflation d'un air plus froid. Affaire navire Clara Maersk. COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE (2^e Ch. com.) 16 janvier 2003, publié dans le DMF 2003, numéro 638,*

³⁵ Pour des exemples voir : CA de Paris, 23 octobre 2002, publié au BTL 2002.830 et CA Montpellier, 23 janvier 2001, BTL 2001.93

33 .Data loggers et disque de Partlow.

Chaque conteneur reefer disposant de la capacité de maintenir une température, dispose d'un système d'enregistrement de sa température interne. Sorte de thermomètre enregistreur ou *boîte noire thermique* du conteneur, le mécanisme va relever, en moyenne toutes les heures, la température de l'air soufflé par le système frigorifique, soit l'air froid, dégagé au niveau du sol du conteneur, et de l'air « chaud » revenant au système frigorifique par le haut du conteneur après avoir circulé.



● Circulation des flux d'air dans un conteneur reefer.



Il s'agissait, hier de systèmes appelés « disque de Partlow ». il s'agissait d'enregistreurs graphiques qui permettaient de relever une courbes des températures mais présentaient l'inconvénient d'être moins précis et plus fragiles que les enregistreurs actuels. De fait ces enregistreurs ont presque totalement disparu des flottes reefer récentes.

● Disque de Parlow

Les enregistreurs s'appellent aujourd'hui « data loggers » littéralement « enregistreur de données » et sont électroniques. Ils fonctionnent tant que le conteneur est branché car leur fonctionnement dépend, en principe, comme le groupe frigorifique, d'une alimentation électrique. Cependant, les data loggers disposent d'une pile de secours qui peut leur permettre de continuer à enregistrer les variations de températures internes du conteneur pendant trois jours sans alimentation électrique.



● un data logger

34 Faisceau d'indices permettant d'identifier un empotage à chaud : les relevés des data loggers ou l'hétérogénéité du dommage.

Si les relevés des data loggers font apparaître, en début de voyages, une lente descente de la température jusqu'à la température prescrite, il y a fort à parier qu'il s'agit non pas d'un dysfonctionnement du groupe frigorifique du conteneur, mais plutôt d'un empotage à chaud de l'ensemble des marchandises³⁶ qui seront alors recouvertes de cristaux de glace, caractéristique du rattrapage par le groupe frigorifique de la température prescrite en soufflant un air plus froid. Le tribunal de commerce de Marseille relève ainsi, dans un jugement du 29 janvier 2010³⁷ concernant le recours d'un chargeur contre le transporteur suite à l'avarie totale, à destination, des morilles congelées qu'il expédiait :

« attendu qu'il ressort des différents rapports d'expertise, des relevés de températures du conteneur et de l'analyse qu'a faite du tout M. l'expert (...) que le conteneur a été réglé à la température requise de -18°C avant l'empotage et que son groupe froid a continué de maintenir cette température tout au long du voyage ; qu'en revanche une élévation de la température a été constatée au moment de l'empotage du fait que « la température du produit à l'empotage n'était pas conforme à celle requise » (...) que le tribunal en a donc déduit que la marchandise était viciée au moment de sa prise en charge et que ce vice est imputable à une faute du chargeur (...) »

Un autre indice peut laisser penser que certaines marchandises ont été empotées à chaud : l'hétérogénéité du dommage. Si dans un même conteneur, certains colis seulement sont avariés tout en étant voisins de colis sains, on est en droit de supposer que les colis avariés ont été empotés à chaud. En effet, l'ensemble de la marchandise étant empoté dans un même contenant, le conteneur, et de fait exposé à la même température, si l'avarie est générale et homogène, les colis ont probablement tous réagi de la même façon à un événement perturbateur : une variation de la température globale dans le conteneur. Si par contre seulement quelques conteneurs sont avariés, alors que d'autres sont sains, le problème n'a pas eu lieu dans le conteneur mais avant, lors de l'empotage, certains colis pouvant avoir été empotés à chaud alors que d'autres non.

³⁶ Pour un exemple, voir : CA Aix-en-Provence, 2^{nde} ch. commerciale, 16 novembre 2006, numéro de rôle 05/03822, société overseas container contre S.A Groupama Transport.

³⁷ Tribunal de Commerce de Marseille, 29 janvier 2010, rôle n° 2008F02681, reproduit dans la revue *Scapel*, 87^{ème} année, numéro 3, juillet-août-septembre 2010, page 179

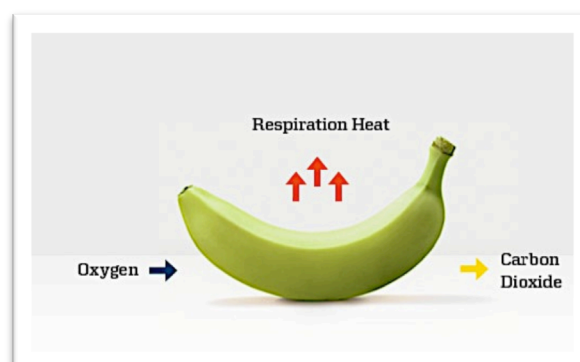
Tel était le cas lors de l'affaire des navires *Diego* et *Aquitania* jugée par la Cour d'appel de Rouen, le 8 décembre 1998³⁸. Il s'agissait en l'espèce de l'expédition, en plusieurs fois, de conteneurs de litchis depuis Madagascar jusqu'au Havre. La cargaison étant arrivée avariée sur plusieurs voyages, le chargeur mettait en cause la responsabilité du transporteur qui plaidait quant à lui que les fruits avaient été empotés trop mûrs. Les juges relèvent concernant la cause de l'avarie : « *le vieillissement des fruits n'est pas dû à une faute du transporteur ; Attendu qu'il a été constaté (...) qu'en outre, n'a eu lieu aucune prérefrigération, avant l'emportage des fruits* »

Cependant, un dommage hétérogène dans un conteneur peut avoir une autre cause qu'un empotage à chaud. Il peut s'agir, si tous les colis n'ont pas été conditionnés de la même manière, d'un défaut d'emballage.

35 l'emballage des marchandises dans le reefer.

Le conteneur reefer constitue en soit un premier emballage de la marchandise, solide, imperméable, isolée et apte à maintenir la température requise. Cependant, à l'intérieur du conteneur, les marchandises sont rarement disposées en vrac, elles sont le plus souvent conditionnées dans des cartons, sacs ou caquettes.

Paramètre essentiel dans le maintien de la qualité du produit, particulièrement lorsqu'il s'agit de fruits et légumes, l'emballage protège les produits et conditionne la technique d'emportage du conteneur. Il doit pouvoir supporter les opérations d'emportage et de dépotage, la compression due à la superposition d'autres colis, l'impact des vibrations pendant le transport et les hauts niveaux d'humidité lors de la pré-réfrigération, du transit et de l'entreposage³⁹. L'emballage de la marchandise doit par ailleurs, lorsqu'il s'agit de fruits et légumes, permettre que la respiration du produit. En effet, une fois cueilli un fruit ou un légume continue de vivre et mûrit, les sucres qu'il contient se concentrent et le fruit ou légume va dégager de la chaleur, de l'eau du dioxyde de carbone et de l'éthylène : c'est la respiration.



● respiration du fruit.
source : Maersk Sealand

³⁸ CA de Rouen, 8 décembre 1998, *affaire Navires Diego et Aquitania*, sur renvoi après cassation, le 5 mars 1996, d'un arrêt de la CA de Paris du 24 février 1994, publié dans le DMF 2000, numéro 601.

³⁹ Harm de Haan, « *de beer's consolidated manual on the transportation of perishable cargo in reefer containers* », page 24, BMT De Beer b.v. Rotterdam- Antwerp

C'est le phénomène de respiration qui justifie l'utilisation des conteneurs à atmosphère contrôlée pour ce type de produit. Si le produit est emballée dans un sac en plastique il est possible que l'humidité et la chaleur et l'eau produites lors du mûrissement se condensent autour du fruit et soient la cause d'un pourrissement ou d'une congélation si le conteneur descend en température. C'était également l'une des raisons des avaries affectant les litchis dans l'affaire des navires *Diego* et *Aquitania*⁴⁰, déjà évoquée ci au-dessus. Les juges avaient en effet relevé concernant l'emballage des fruits que : « *l'absence d'ouvertures, affectant les emballages, ne permettait pas de bons échanges thermiques et gazeux* » ce qui avait aussi détérioré les litchis.

Une fois le bon type de conteneur reefer choisi et bien indexé et les marchandises périssables ou thermosensibles correctement emballées, le chargeur doit encore procéder à l'empotage du conteneur. Or la façon dont doivent être disposées des marchandises voyageant sous température dirigée est spécifique.

4 § CONVENABLEMENT EMPOTER LE CONTENEUR.

L'empotage du conteneur est conditionné, nous l'avons vu, par le type d'emballage de la marchandise. L'emballage dépendant lui même de la nature de la marchandise, nous verrons que l'on n'empote pas de la même manière des produits frais et des produits congelés.

36 L'empotage des marchandises réfrigérées.

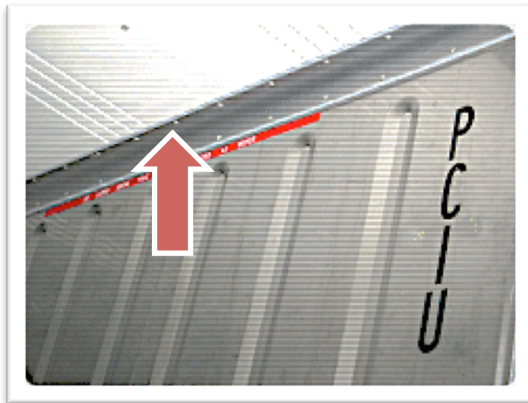
La marchandise transportée sous température dirigée sera disposée différemment, dans son conteneur, selon le processus de conservation dont elle a fait l'objet et selon son emballage. Néanmoins certaines règles d'empotage s'appliquent à tous les types de marchandises voyageant en reefer.

a) règles générales d'empotage dans un conteneur reefer.

Le souci premier que doit avoir un chargeur qui empote un reefer est celui de la circulation de l'air soufflé par le groupe froid dans l'ensemble du conteneur. C'est en effet cet air soufflé qui maintient la température du conteneur à la valeur prescrite lors de l'indexation. Ainsi la règle première est de ne jamais remplir un conteneur reefer à « ras bord ». Si le conteneur est totalement rempli, la circulation des flux d'airs sera

⁴⁰ ⁴⁰ CA de Rouen, 8 décembre 1998, *affaire Navires Diego et Aquitania*, sur renvoi après cassation, le 5 mars 1996, d'un arrêt de la CA de Paris du 24 février 1994, publié dans le *DMF* 2000, numéro 601.

impossible. Il faut donc empoter le conteneur jusqu'à un certain niveau mais laisser un espace libre entre la marchandise et le plafond du conteneur pour permettre la circulation du flux d'air revenant au conteneur. Pour permettre au chargeur de se repérer le niveau limite d'empotage est indiqué dans chaque reefer par une ligne rouge à ne pas dépasser.



● Niveau limite d'empotage.
Source : Pacific International lines

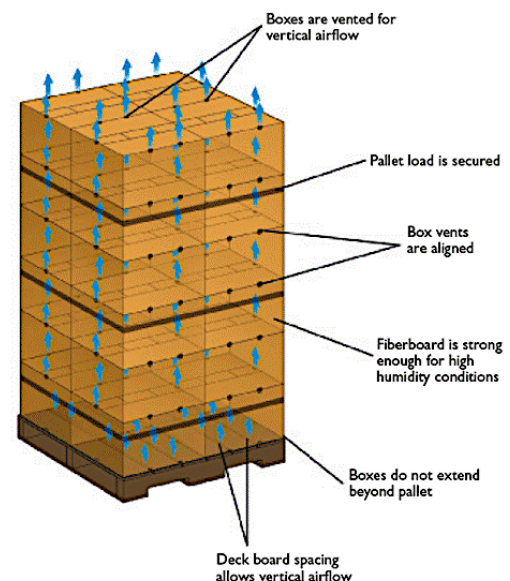


● Empotage régulier
Source : Pacific International lines

dans la même logique, les marchandises ne doivent pas toucher les portes du conteneur ou la paroi interne du bloc froid.

b) Règles d'empotage des fruits et légumes frais.

Les fruits et légumes frais, marchandises fragiles et soumises au phénomène de la respiration seront le plus souvent transportés en cartons percés ou en cagettes palettisées. Les cartons et palettes doivent être disposés de manière à ce que l'air circule convenablement entre et au travers de chaque carton, pour cela les trous des cartons doivent être alignés.



L'espace entre les cartons doit être occupé par des cales afin d'éviter que la marchandise ne bouge durant le transport, ne s'affaisse et que la circulation de l'air soit ainsi empêchée. C'est notamment ce que relèvent le tribunal de commerce de Marseille dans un jugement du 7 octobre 2011⁴¹ :



« les deux principales causes du sinistre sont d'une part un arrimage défectueux, les cartons étant notamment

« compressés » contre la porte et affaissés au niveau des plans inférieurs, le contenu étant déformé, d'autre part un défaut de circulation d'air (cartons débordant du caillebotis aluminium destiné à assuré la libre circulation) ».

● **Marchandises bien calées.**

Enfin, les volets d'aération du conteneur doivent être réglés en fonction de l'atmosphère requise. Nous verrons plus loin que la question de la responsabilité du réglage du renouvellement de l'air a généré un contentieux important.

c) empotage des produits ne respirant pas.

Ces produits sont d'abord tous les produits d'origine animale : carcasses de viandes ou de poissons congelées, produits laitiers. Il s'agit également de tous produits congelés ou surgelés car la congélation et la surgélation stoppent le processus de respiration. Ces produits seront transportés avec un volet d'aération fermé car il ne faut pas que de l'air plus humide et plus chaud que l'intérieur du conteneur puisse entrer.

37. Réglage des volets d'aération

La question est ici de déterminer si le réglage des volets d'aération (on parle également de « position de renouvellement de l'air ») relève des opérations d'empotage à la charge du chargeur ou des opérations de transport à la charge du transporteur. En effet, si une rupture de la chaîne du froid est due au mauvais positionnement du renouvellement d'air, le responsable de la rupture de la chaîne est l'intervenant qui devait régler ce volet de façon adéquate au transport envisagé.

Sur ce point la jurisprudence semble partagée.

⁴¹ Tribunal de commerce de Marseille, 7 octobre 2011, rôle n° 2009F03092, reproduit dans la *Revue Scapel*, 88^{ème} année, numéro 4, octobre-novembre-décembre 2011, page 280.

Dans un arrêt⁴² du 22 novembre 2007, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence avait jugé concernant le transport, en conteneur réfrigéré, de colis de fromage depuis le Port de Montoir-de-Bretagne jusqu'à celui de Pointe-à-Pitre en Guyane, que :

« qu'en l'espèce le positionnement du volet de renouvellement d'air du conteneur reefer pour un transport de marchandise réalisé sous température dirigée (...) incombait, sauf instructions spéciales du chargeur à cet égard, au transporteur maritime chargé d'organiser et d'assurer le transport ; que les avaries ne sont pas dues à la non-adaptation du conteneur au transport considéré d'une marchandise particulière ou à la défectuosité intrinsèque du conteneur, mais aux conditions dans lesquelles le transport s'est déroulé, le conteneur ayant, pendant le voyage, son volet de renouvellement d'air largement ouvert ; que le choix du positionnement du volet ne constitue pas une modalité du conditionnement de la marchandise, mais participe de l'opération de transport. »

Un point est à relever dans ce jugement : il n'est pas fait mention de la formule de transport choisie par les parties. On ignore donc si le transport a été effectué en FCL ou non. Le choix de la formule de transport déterminant le responsable des opérations d'emportage, si le transport était FCL, le chargeur emportait le conteneur. Si le transport était LCL, le transporteur était en charge de l'emportage. Or, la référence, faite par les juges, à un « *transporteur chargé d'organiser et d'assurer le transport* » peut laisser penser que si le transporteur organisait le transport, il agissait en tant que commissionnaire et de fait, pouvait tout à fait avoir organisé un groupage au départ, le transport étant ainsi LCL au départ. Dès lors, la solution serait justifiée et rendrait cohérent le récent jugement⁴³ rendu par le tribunal de commerce de Marseille le 30 novembre 2012. Il s'agissait en l'espèce d'un transport d'un conteneur réfrigéré d'avocat depuis Altamira, au Mexique, jusqu'au Havre. Le transport devait se faire à + 6,1°C avec un volet d'aération réglé à 50%. Arrivée à destination, les avocats sont dans un état avancé de maturation ce qui empêche toute commercialisation.

⁴² CA d'Aix-en-Provence, Arrêt Covea fleet contre CMA-CGM, 22 novembre 2007, rôle n° 06/06407, publié au BTL 2008.525 et au DMF 2009, Hors-série n°12, n°89, obs. Ph Delbecque.

voir dans le même sens, s'agissant d'un transport de lombrics vivants sous température dirigée, CA D'AIX-EN-PROVENCE, 2^{nde} ch. commerciale, rôle n° 09/06661, 22 octobre 2009.

⁴³ Tribunal de commerce de Marseille, 30 novembre 2012, rôle n° 2009F04653, société New world fruit contre CMA CGM

Les juges relèvent :

« Attendu que ce qui est par contre absolument certain, c'est que pour un conteneur FCL, ce qui est le cas en l'espèce, c'est au chargeur de régler les volets d'aération (...) »

Attendu que faute de démonstration formelle du vice propre, force est de retenir la conclusion du rapport amiable mais que l'omission d'une ouverture nécessaire et suffisante des volets de renouvellement d'air qui incombe au chargeur est constitutive de la faute du chargeur ainsi que cela a été jugé à plusieurs reprises, notamment par la Cour d'Appel de Paris (03/07/1987 et 23/01/2002). »

A notre sens, il semble opportun de rattacher le réglage des volets d'aération non pas aux opérations de transport mais bien aux opérations d'empotage du conteneur. Ainsi, transporteur et chargeur seront alternativement responsable de ce réglage, fonction de l'opération de transport choisie. Cela semble cohérent compte tenu du fait que le transporteur ne connaît que rarement la nature exacte de la marchandise -et donc les modalités de conservations les plus adaptés au transport de ladite marchandise- lorsque celle-ci lui est remise dans un conteneur plombé (hypothèse d'un transport en FCL) et que les mentions du connaissance restent vagues (exemple : « produits laitiers » pour désigner du fromage). En effet, on imagine mal, dans cette hypothèse comment le transporteur pourrait décider de lui même du réglage du volet d'aération.

Nous venons donc de voir l'ensemble des opérations qui doivent retenir l'attention du chargeur lors de la préparation de ses marchandises au voyage. L'hypothèse la plus classique veut que le producteur de la marchandise soit celui qui emporte le conteneur mais il se peut qu'au contraire, le chargeur-producteur ait décidé d'avoir recours aux services d'un professionnel du transport. Nous allons donc étudier les rôles et les responsabilités de ces acteurs vis-à-vis du transporteur d'un part et vis-à-vis du chargeur producteur d'autre part.

SECTION 3 : LE TRANSITAIRE ET LE COMMISSIONNAIRE DE TRANSPORT.

Si le chargeur de marchandises périssables ou thermosensibles a recours aux services de professionnels du transport pour l'organisation de l'expédition de sa marchandise., deux options s'offrent à lui : soit avoir recours aux services d'un transitaire soit à ceux d'un commissionnaire.

Le transitaire est un véritable mandataire qui va proposer différentes options au chargeur pour organiser le transport. Le chargeur décide de quelle option lui semble la plus appropriée pour réaliser l'expédition et le transitaire va conclure le contrat de transport pour le compte du chargeur et selon ses instructions. C'est pour cette raison que le transitaire n'apparaîtra en principe pas en tant que chargeur sur le connaissance, laissant cette place au « chargeur-vendeur » de la marchandise. A l'inverse, le commissionnaire de transport dispose de toute sa liberté pour organiser le transport en son nom propre mais pour le compte de son commettant (le vendeur de la marchandise). Dès lors, c'est le commissionnaire qui figurera en tant que chargeur sur le contrat de transport matérialisé par le connaissance.

§ 1 RESPONSABILITE DU TRANSITAIRE DANS LE MAINTIEN DE LA CHAINE DU FROID.

38.Régime juridique du transitaire vis-à-vis de son mandant.

Il n'existe pas, à notre connaissance, de texte dédié à la responsabilité du transitaire. Le transitaire est un mandataire qui répond de sa faute personnelle, sans limitation de responsabilité, vis-à-vis de son mandant.

39 Responsabilité du transitaire en cas de transport sous température dirigée.

Relativement à l'organisation des transports sous température dirigée, c'est encore une fois la jurisprudence qui nous permet de déterminer les différentes fautes que peut commettre un transitaire vis-à-vis du marchand. Ainsi, la chambre commerciale de la Cour de Cassation a jugé, dans un arrêt du 24 novembre 1998⁴⁴, qu'il existe bien un lien de causalité entre la rupture de la chaîne du froid occasionnée par le non branchement d'un conteneur réfrigéré à destination et le fait, pour le transitaire, d'avoir accepter sa mission de mandataire sans avoir effectué une seule diligence pour

⁴⁴ Cass. com., 24 novembre 1998, société Calberson International contre société Ayassamy, publié au *BTL* 1998. 2778

assurer l'accomplissement de cette dernière. En l'espèce, le transitaire devait s'assurer du branchement du conteneur à destination, ne pas le faire était une faute personnelle.

Selon un autre arrêt de la même chambre en date du 29 février 2000⁴⁵, le transitaire ne peut pas se prévaloir du fait qu'il ignorait la nature de la marchandise pour justifier le séjour prolongé de celle-ci en plein soleil sur le terminal. S'agissant en l'espèce d'un conteneur dans lequel était transporté de l'éther, l'évaporation du produit avait contaminé le reste des marchandises transportées dans le reefer et causé leur perte. Circonstance aggravante : le transitaire travaillait régulièrement avec l'expéditeur qu'il savait être un producteur de produits médicaux thermosensibles ; produits qui avaient été régulièrement étiquetés et dont un professionnel diligent ne pouvait ignorer la fragilité.

La Haute Cour, dans un arrêt du 27 novembre 2001⁴⁶, condamne également le transitaire qui n'a pas transmis les instructions du chargeur concernant la chaîne du froid aux autres intervenants du transport. En l'espèce, le transitaire, qui avait pour instruction de faire voyager la marchandise entre 2°C et 4°C n'avait pas transmis cette température au bord ou au consignataire de la marchandise à l'arrivée. La marchandise avait donc voyagé à -18°C et était donc arrivée en perte totale.

Enfin, la seconde chambre de la Cour d'Appel de Rouen condamne, dans un arrêt du 12 février 2004⁴⁷, le transitaire qui accepte les conteneurs dry présentés à lui par le transporteur pour le transport de fèves de cacao. On déduira de cet arrêt que le transitaire a l'obligation d'alerter le chargeur sur le choix qu'il aurait fait d'un type de conteneur inadapté au transport de sa marchandise.

§ 2 LE COMMISSIONNAIRE DE TRANSPORT ET LE RESPECT DE LA CHAÎNE DU FROID

40 Responsabilité du commissionnaire dans le cadre du contrat de transport.

Nous étudierons ici le commissionnaire de transport soumis au droit français.

Comme nous l'avons indiqué en début de section, le commissionnaire de transport figure en tant que chargeur au connaissance. Dans le cadre d'un transport sous température dirigée, il est donc titulaire, en lieu et place du chargeur, de l'obligation de

⁴⁵ Cass, com. 29 février 2000, société Pompière contre société Helvetia Assurance, publié au *DMF* 2000.604

⁴⁶ Cass, com. 27 novembre 2001, AMM contre société SNAM, publié au *BTL* 2001.2919

⁴⁷ CA de Rouen, 2^{nde} ch., rôle n° 02/01914

diligence dans la préparation matérielle des marchandises au transport que nous avons longuement détaillée au-dessus.

41 Responsabilité du commissionnaire vis-à-vis de son commettant.

Mais vis-à-vis du vendeur de la marchandise avec qui il contracte, sa responsabilité est d'abord régie par le régime général de la commission posé à l'article L 132-1 du code de commerce qui indique que le commissionnaire consiste en la conclusion d'un contrat, par un professionnel (le commissionnaire), en son nom propre et pour le compte d'autrui (autrui étant le donneur d'ordre). S'agissant plus précisément de la commission de transport, elle se caractérise donc par un contrat de commission ainsi que par un libre choix, exercé par le commissionnaire, des voies et moyens de transport et d'une facturation forfaitaire de sa prestation de service, au commettant. Depuis le 7 avril 2013 (date de la publication du décret⁴⁸ créant le contrat type), la commission de transport peut également se caractériser par la conclusion du contrat type de commission de transport. Ce contrat est prévu par le code des transports dont l'article 1432-12 prévoit en effet : « *Les clauses des contrats types de transport de marchandises et des contrats types de commission de transport sont établies par voie réglementaire* ». Le contrat type de la commission de transport est né récemment avec le décret n°2013-293, du 5 avril 2013, portant approbation du contrat type de commission de transport. Ce contrat trouve à s'appliquer, selon l'article premier du décret « (...) *quel que soit le mode de transport utilisé* ». Nous n'envisagerons ici que l'application du contrat type aux « *relations entre le donneur d'ordre et le commissionnaire de transport* » dans la perspective du respect de la chaîne du froid.

42 . Obligations du donneur d'ordres dans le contrat de commission de transport.

ici encore, nulle disposition spécifique au maintien d'une température prescrite. Seulement des dispositions générales pouvant être interprétées dans le sens du respect de la chaîne du froid. Ainsi, l'article 3⁴⁹ du contrat type, qui pose les obligations du donneur d'ordre vis-à-vis du commissionnaire, oblige-t-il le chargeur à décrire précisément sa marchandise au commissionnaire afin de lui permettre d'organiser le transport au mieux. L'article 4 prévoit l'obligation du donneur d'ordre de préparer convenablement la marchandise à l'expédition sous réserve que ladite préparation ne soit pas une prestation accessoire requise par le donneur d'ordre. Si tel est le cas, le commissionnaire devra organiser avec un entrepôt frigorifique l'empotage du

⁴⁸ décret n°2013-293 du 5 avril 2013 portant approbation du contrat type de commission de transport.

⁴⁹ Voir le contrat type de commission de transport en annexe.

conteneur. Si par contre, c'est bien le donneur d'ordre qui a procédé à l'empotage de la marchandise, en cas de faute d'emballage, le commissionnaire ne peut être tenu responsable d'un manquement à l'obligation de diligence dans la préparation matérielle de la marchandise au transport.

43. Responsable du maintien de la température durant tout le transport organisé vis-à-vis de son commettant.

Les obligations du commissionnaire sont détaillées dans l'article 5 du contrat type. Le commissionnaire de transport est responsable de la bonne fin du transport. Cela induit donc que, dans un transport sous température dirigée, il soit responsable du maintien de la chaîne du froid lors de l'ensemble⁵⁰ du transport qu'il organise. Or le commissionnaire sera dans cette optique titulaire de deux types de responsabilités : la sienne, personnelle, relative à l'exécution de sa propre mission et celle du fait de ses substitués⁵¹ (responsable du bon déroulement des prestations qu'il aura requis des opérateurs du transport) c'est ce que prévoit l'article 13 du contrat type.

44 Limitations de responsabilités du commissionnaire.

Décrites à l'article 13 du contrat type, les deux responsabilités du commissionnaire sont limitées à des plafonds différents. Pour la responsabilité du fait de son substitué le commissionnaire bénéficiera de la même limitation que celle dont jouit ledit substitué (article 13.1). S'agissant de sa responsabilité personnelle relative aux pertes et avaries, article 13.2.1 : « *la réparation due par le commissionnaire de transport est égale à 20€ par kilogramme de poids brut de marchandise manquante ou avariée sans pouvoir excéder une somme supérieure au produit du poids brut de la marchandise de l'envoi exprimé en tonnes multiplié par 5000€* ».

⁵⁰ Et notamment des opérations d'empotage qu'il a sous-traité à un dépôt : CA d'Aix-en-Provence, 2nde ch. commerciale, 29 avril 2010, rôle n°09/03753

⁵¹ Pour un exemple, dans le cadre d'un transport sous température dirigée : CA de Rouen, ch. civile est commerciale, rôle N° 10/00915, 17 novembre 2011. Le commissionnaire était responsable du fait de ses substitués qui, contrairement à ses instructions relative à la température prescrite, avaient fait voyager la marchandise (des produits laitiers) à -18°C au lieu de +2°C à +4°C ; voir également : CA de Paris, 5^{ème} ch., 30 juin 2004, rôle n°02/07124, le transporteur n'ayant pas vérifié la bonne circulation de l'air dans le reefer, la marchandise avariée. Responsabilité du commissionnaire du fait de son substitué.

45 Conclusion.

Si la formule de transport choisie par les parties met les opérations d'empotage de la marchandise à la charge du chargeur-producteur, du commissionnaire ou du transitaire, ces derniers auront l'obligation de préparation physique de la marchandise au transport sous température réfrigérée.

Les formules mettant l'opération d'empotage à la charge des différents chargeurs envisagés ci-dessus sont : toutes celles qui commencent par FCL, le Door to Door et le merchant comme le carrier haulage sauf stipulations contraires.

Ces formules de transport sont les plus usitées lorsqu'il s'agit de transport réfrigéré. Pour cause : le manquement à l'obligation de diligence dans la préparation physique des marchandises au transport sous température dirigée est constitutif du cas excepté de la faute du chargeur ou faute d'emballage qui, si son existence est prouvée va libérer le transporteur de sa responsabilité pour les avaries et pertes subies par la marchandise durant le transport.

Par contre, si la formule de transport choisie débute par un LCL ou est un Pier to Pier, c'est le transporteur qui a la charge de l'empotage. Le fait d'effectuer cette opération le privera donc de la possibilité d'invoquer le cas excepté décrit ci avant.

Chapitre 2 : LE RÔLE DU « MAILLON DESTINATAIRE »

46 . Le destinataire.

Selon l'article 49 du décret du 31 décembre 1966 : « *Le capitaine ou le consignataire du navire doit livrer la marchandise au destinataire ou à son représentant. Le destinataire est celui dont le nom est indiqué dans le connaissement à personne dénommée ; c'est celui qui présente le connaissement à l'arrivée lorsque le connaissement est au porteur ; c'est le dernier endossataire dans le connaissement à ordre* »

47 . Le destinataire et la chaîne du froid.

Le destinataire de l'expédition est l'acheteur de la marchandise périssable ou thermosensible, si ce dernier n'a pas eu recours aux services d'un représentant-ce que nous postulons dans le présent chapitre- . Contrairement au chargeur et au transporteur, il ne prend pas une part active au maintien de la chaîne du froid envisagée lors du transport. En effet, il ne prépare ni ne transporte la marchandise, il ne fait qu'en prendre livraison.

La livraison marquant la fin de l'exécution du contrat de transport, si la chaîne du froid venait à se rompre, par la faute du destinataire, une fois la marchandise livrée à ses locaux, l'incident ne relèverait plus du cadre du contrat de transport et serait donc sans incidence sur son exécution et les responsabilités en découlant. Cette situation sera donc exclue de notre étude. Cependant, hormis l'hypothèse où le chargement aurait fait l'objet de réserves lors de sa prise en charge, par le transporteur, c'est le destinataire qui va détecter, lors de la livraison, le dommage laissant soupçonner l'éventuelle rupture de la chaîne du froid subie par les colis. En effet, parce qu'il est le dernier maillon de la chaîne d'approvisionnement, et donc aussi le dernier maillon de la chaîne du froid dans le transport de conteneur reefer, c'est à lui qu'échet le contrôle de l'efficacité des maillons qui l'ont précédé, dans le maintien de la température prescrite.

48 . Le destinataire, propriétaire de la marchandise.

Le destinataire parce qu'il est également le propriétaire de la marchandise - puisque normalement détenteur du connaissement au moment de la livraison- est aussi la personne la plus intéressée par l'état de la marchandise. Si cet état est dégradé, le destinataire subit un préjudice, sauf à n'avoir pas encore payé la marchandise à son

vendeur⁵². Par conséquent, c'est le plus souvent le destinataire qui va déclencher la mise en œuvre des responsabilités des maillons de la chaîne l'ayant précédé afin d'obtenir réparation du préjudice occasionné par l'avarie ou la perte totale de sa marchandise.

49 . Destinataire de la marchandise et assurance faculté.

Pour se prémunir contre l'éventualité d'un tel préjudice, en fonction de l'INCOTERM auquel est soumis le contrat de vente de la marchandise, le destinataire avisé souscrit une assurance faculté, c'est-à-dire une assurance marchandise afin de pouvoir être indemnisé immédiatement par son assureur en cas d'incident. Dans un souci de concision, nous ne détaillerons pas la question de l'assurance de la marchandise en elle-même. En effet, ce ne sont pas les relations entre le destinataire et son assureur qui nous intéressent mais les relations du destinataire avec les autres maillons de la chaîne logistique. Cependant, il faut ici tenir compte de la subrogation prévue par l'article L 121-12, paragraphe 1, du code des assurances qui prévoit : « *L'assureur qui a payé l'indemnité d'assurance est subrogé, jusqu'à concurrence de cette indemnité, dans les droits et actions de l'assuré contre les tiers qui, par leur fait, ont causé le dommage ayant donné lieu à la responsabilité de l'assureur* ».

50 . L'assureur subrogé dans les droits du destinataire.

Dès que l'assureur a indemnisé son client (le destinataire) et qu'il a rapporté preuve de ce paiement, ou bien dès lors qu'il dispose d'une quittance subrogative, l'assureur se voit subrogé dans les droits de son client. Défenseur des intérêts de sa mutualité, il doit tenter de recouvrer l'intégralité de ses débours. Il va donc agir à l'encontre des maillons précédents de la chaîne de transport. Cela a pour conséquence, dans le contentieux lié au maintien de la chaîne du froid, que le plus souvent c'est l'assureur subrogé qui agit en responsabilité contre les opérateurs du transport. Pour cette raison, la majeure partie des arrêts et jugements que nous évoquons dans la présente étude débutent par des discussions sur l'intérêt à agir des assureurs subrogés dans les droits du destinataire.

Ces considérations prises en compte, voyons maintenant les obligations qui pèsent sur le destinataire, les mesures qu'il doit prendre pour contrôler l'état de sa marchandise et, si nécessaire, faire établir l'existence d'un dommage pour préserver ses recours.

⁵² Dans cette hypothèse, c'est le chargeur qui aura subi un préjudice et, de fait, sera titulaire de l'intérêt à agir en responsabilité contre le maillon défaillant dans le maintien de la chaîne du froid. Pour des précisions sur le droit d'action des intérêts cargo voir : Cass. Com., 21 février 2006, n°04-10.592, obs. Yves Tassel dans le *DMF* 2006. 672.

SECTION 1 : L'OBLIGATION DE PRENDRE LIVRAISON

51 . Notion de livraison.

En livrant la marchandise au destinataire, le transporteur met fin à ses obligations. La livraison est donc l'achèvement du contrat de transport. On peut donc s'étonner que la convention de Bruxelles de 1924 ne définisse pas cette opération, n'y faisant référence que lorsqu'elle traite de la question de la présomption de livraison conforme dans son article 3.6⁵³.

En droit français, le code des transports, article L5422-12 prévoit :« *le transporteur est responsable des pertes ou dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison (...)* ».

Les règles de Hambourg, prévoient également, en leur article 4.2.b), que la responsabilité du transporteur dure : « *jusqu'au moment où il en (la marchandise) effectue la livraison.* ».

Les règles de Rotterdam font ici figure d'exception en consacrant un chapitre entier (chapitre 9), de six articles (articles 43 à 49) à la livraison. Ici encore la livraison marque le terme du contrat de transport.

Depuis l'arrêt *Navire Rolline*⁵⁴, rendu par la chambre commerciale de la Cour de Cassation, le 17 novembre 1992, la jurisprudence admet que la livraison se situe à l'instant où l'on met physiquement la marchandise en présence de son destinataire, permettant ainsi à ce dernier de l'inspecter et d'en contrôler l'état.

Dans le cas d'un transport sous température dirigée, la livraison a donc lieu lorsque le destinataire peut contrôler l'état des produits et notamment leur température.

⁵³ Convention de Bruxelles 1924, Article 3.6 : « à moins qu'un avis de pertes ou dommages et de la nature générale de ces pertes ou dommages ne soit donné par écrit au transporteur ou à son agent au port de déchargement, avant ou au moment de l'enlèvement des marchandises, et de leur remise sous la garde de la personne ayant droit à la délivrance sous l'empire du contrat de transport, cet enlèvement constituera jusqu'à preuve du contraire, une présomption que les marchandises ont été délivrées par le transporteur telles qu'elles sont décrites au connaissance. »

⁵⁴ Cass. Com., 17 novembre 1992, navire Rolline, DMF 1993.563, obs P. Bonnassies

52 . Obligation de prendre livraison et contrôles sanitaires.

Bien qu'il soit communément admis⁵⁵ que le destinataire a l'obligation de prendre livraison de la marchandise. Les textes ne définissant pas la livraison (voir ci-dessus) ne définissent pas plus l'obligation de retraitement de la marchandise. Seules les règles de Rotterdam lui consacrent leur article 43.

Néanmoins, s'agissant des marchandises périssables ou thermosensibles, il peut arriver que les autorités vétérinaires ou phytosanitaires, du pays de destination, décident de refouler la marchandise si celle-ci présente une non conformité aux réglementations sanitaires en vigueur dans le pays⁵⁶. Le contrôle sanitaire est, en effet, un passage obligé pour les marchandises périssables et thermosensible. Ce contrôle consiste, après une rapide vérification documentaire (tendant à s'assurer que la description de la marchandise coïncide bien avec la réalité), à procéder à un contrôle physique de la chose et notamment de sa température. En cas de température anormal, d'aspect douteux ou d'odeur nauséabonde, la marchandise peut également faire l'objet de prélèvements pour analyses. Il est donc rare qu'une rupture de la chaîne du froid passe inaperçue lorsque ces contrôles ont lieu⁵⁷. Si au terme du contrôle, les autorités⁵⁸ ne sont pas satisfaites, elles peuvent ordonner le refoulement, c'est-à-dire la réexpédition de la marchandise à son pays d'origine ou sa destruction. Leur décision n'étant pas susceptible d'appel, elle peut constituer un empêchement à la prise de livraison de la marchandise par le destinataire qui se chargera alors d'exercer un recours contre les maillons le précédant dans la chaîne de transport et du froid. Dans cette hypothèse, nul besoin pour le destinataire de faire la preuve de la rupture de la chaîne du froid. Mais il est tout à fait possible, sinon courant, que la marchandise se trouve à la bonne température lors de son arrivée à destination, bien qu'elle ait subi une rupture de chaîne du froid, et qu'ainsi, les autorités sanitaires ne détecte pas d'anomalie. Ce sera alors au destinataire de signaler la rupture de chaîne du froid et d'agir en conséquence.

⁵⁵ P. Bonnassies et C. Scapel, *Traité de droit maritime*, LJDG, 2^{ème} éd, page 714, n° 1042.

⁵⁶ En Europe, le PAQUET HYGIENE, réglemente les contrôles sanitaires des marchandises périssables et thermosensibles. Il notamment constitué de 5 règlements et directives européennes notables : règlement CE n°852/2004 relatif à l'hygiène des denrées alimentaires, règlement CE n°853/2004 fixant les règles spécifiques aux denrées animales, règlement CE n°882/2004 et CE n°854/2004 relatifs aux contrôles officiels et règlement CE n°183/2005 relatif à l'hygiène des aliments pour animaux

⁵⁷ les contrôles physiques et analyses ne sont pas systématiques. Leur fréquence est adaptée au niveau sanitaire de l'établissement.

⁵⁸ En France, depuis 2010, c'est le service d'inspection vétérinaire et phytosanitaire aux frontières (SIVEP) qui a la charge des inspections de périssables aux portes de notre pays.

SECTION 2 : ETABLIR LA REALITE D'UN DOMMAGE EVENTUELLEMENT CAUSE PAR LA RUPTURE DE LA CHAÎNE DU FROID.

53.En présence de réserves du transporteur.

Si le transporteur a émis des réserves, lors de la prise en charge de la marchandise périssable ou thermosensible, concernant sa température ou son emballage, l'article 36 du décret du 31 décembre 1966, modifiée par le décret du 12 novembre 1987, précise que : « *la preuve des dommages incombe alors à l'expéditeur ou au réceptionnaire* ». Cela signifie que si le destinataire reçoit sa marchandise, la trouve avariée et soupçonne que l'avarie est due à une rupture de la chaîne du froid, il devra, pour pouvoir agir en responsabilité contre le transporteur, être à même de faire la preuve de la fausseté des réserves du transporteur et du fait que la rupture de chaîne du froid a eu lieu sous la garde du transporteur. Ce contentieux est néanmoins très peu fréquent. Nous verrons pour quelles raisons lors des développements relatifs au transporteur.

54 . en l'absence de réserves du transporteur : présomption irréfragable d'exactitude des mentions du connaissance vis-à-vis du destinataire.

Si par contre le transporteur n'a pas fait de réserves à la prise en charge des marchandises, les mentions du connaissance sont présumées être exactes et ce de façon irréfragable vis-à-vis du destinataire. Le transporteur n'étant, en principe, pas admis à prouver l'inexactitude des mentions du connaissance contre le destinataire. Nous verrons plus loin que cette question est très délicate lorsque le transporteur est amené à devoir invoquer un cas excepté lié à la marchandise.

Il n'en demeure pas moins que le destinataire, s'il constate que les marchandises sont avariées à leur arrivée dans ses locaux, va devoir formuler des réserves à l'encontre du transporteur et prouver l'existence du dommage.

55.Réserves du destinataire et preuve de l'existence du dommage.

Si à la livraison, lorsque le destinataire contrôle l'état de sa marchandise, ce dernier s'aperçoit que celle-ci présente des traces de moisissures ou qu'elle dégage une odeur nauséabonde ou encore qu'elle est couverte de givre ou enfin que le tracker⁵⁹ placé à l'intérieur du conteneur indique des variations de températures, il est fort probable qu'une rupture de la chaîne du froid ait eu lieu.

⁵⁹ Les chargeurs sont tout à fait en droit de placer des enregistreurs de température autonomes dans les colis empotés dans le conteneur.

Le premier mouvement du destinataire doit être, face à ces indices, d'émettre des réserves afin de faire tomber la présomption de livraison conforme dont bénéficierait le transporteur en leur absence. En effet, les textes maritimes admettent tous⁶⁰ que si le connaissement est accompli et la marchandise remise au destinataire sans qu'il n'émette de réserves lors de la livraison ou dans les jours qui suivront (pour les dommages non apparents), le transporteur est présumé avoir livré les colis dans un état conforme aux mentions du connaissement.

Cette présomption n'est pas irréfragable et le destinataire est admis à prouver, même sans avoir fait de réserves lors de la livraison, que les dégâts subis par sa marchandise sont le fait du transporteur. Mais encore faut-il pouvoir le prouver et nous verrons un peu plus loin que le destinataire n'a pas toujours accès à l'ensemble des données permettant d'identifier le moment de la rupture de la chaîne du froid. Il est donc préférable pour le destinataire d'avoir émis des réserves car elles auront pour effet de renverser la charge de la preuve : en présence de réserves du destinataire, le transporteur sera, comme nous le verrons plus loin, présumé responsable des avaries constatées par le destinataire. A lui de démontrer que les dommages subis par la marchandise ne sont pas dus à son fait.

56 . Formalités liées aux réserves.

Les formalités relatives à l'émission des réserves lorsque l'on soupçonne une rupture de chaîne du froid sont les mêmes que pour toute forme d'avarie ou de pertes. Les réserves doivent être écrites et spéciales. Elles doivent permettre de bien identifier le dommage. On les fait parvenir au transporteur par courrier AR ou par mail avec notification de lecture.

Les réserves doivent également être formulées dans un certain délai. Ainsi pour un transport soumis à la convention de Bruxelles 1924 ou au droit français, les réserves doivent être formulées au moment de la livraison pour les dommages apparents et dans les trois jours suivants la livraison pour les dommages non apparents. Les règles de Hambourg accordant, quant à elles une quinzaine de jours au destinataire pour émettre ses réserves

⁶⁰ Article 3.6 de la convention de Bruxelles 1924 ; article 57 du décret de décembre 1966 ; article 19 des règles de Hambourg et article 23.1 des règles de Rotterdam.

Le plus souvent, les avaries consécutives à la rupture de la chaîne du froid, sur les produits périssables, sont apparentes : les moisissures, la décomposition, le pourrissement ou la présence de vermine ou même le givre ou la condensation étant des phénomènes aisément détectables visuellement ou olfactivement. Si par contre le produit avarié est simplement thermosensible, l'avarie sera moins facilement détectable. On pense notamment aux produits médicaux dont les variations de températures peuvent inhiber les principes actifs.

Le destinataire qui soupçonne que ses marchandises ont subi un dommage par rupture de chaîne du froid doit dénoncer le dommage grâce aux réserves puis, ensuite, faire diligenter une expertise afin de faire la preuve qu'un dommage a effectivement été subi. En effet, l'expertise permet d'évaluer au mieux, grâce aux compétences de l'expert frigoriste, l'étendue des dégâts et leur cause probable. Cependant pour que les conclusions de l'expertise soient opposables au transporteur, l'expertise doit être contradictoire.

57 . Faire diligenter une expertise contradictoire.

Pour que l'expertise soit opposable à tous les intérêts en présence – qui seront opposés- il est nécessaire qu'elle soit juridiquement contradictoire. Cela nécessite que la personne qui fait diligenter une expertise, l'intérêt lésé, convoque les intérêts adverses –classiquement le transporteur - à ladite expertise et leur donne ainsi la possibilité de nommer pour leur compte un autre expert. En principe, tout transporteur convoqué à une expertise devrait nommer un expert pour le représenter. En pratique, les transporteurs ne nomment un expert que lorsqu'ils considèrent que le litige est suffisamment important pour se donner cette peine, si tel n'est pas le cas, ils se contenteront d'envoyer leur agent local assister à l'expertise. Cela sera sans incidence sur le caractère contradictoire de l'expertise, en effet, pour rendre l'expertise contradictoire, il suffit que tous les intérêts en présence aient été convoqués.

L'expert frigoriste possède en principe les compétences permettant de constater que la marchandise du destinataire a subi une avarie. Le constat du dommage en lui-même est très rarement contesté, ce sont les causes du dommage qui feront l'objet des plus âpres débats. Nous citerons néanmoins l'un des rares arrêts portant sur le constat

établi lors de l'expertise plutôt que sur les causes du dommage constaté, il s'agit de l'affaire du *Navire Delmas Suffren*⁶¹.

Il s'agissait –encore- d'un transport de litchis frais, en cartons de 4,5 kg chacun, empotés dans un conteneur reefer, entre Madagascar et Marseille. Les litchis étaient arrivés avariés à Marseille. Le destinataire faisait donc une réclamation pour avarie au transporteur. Dans ce litige la question de fond était la suivante : les litchis qui avaient fait l'objet de l'expertise étaient-ils ceux qui avaient été transportés dans le conteneur destiné au réclamant ? Le navire transportait en effet, lors du même voyage, différents conteneurs de litchis, destinés à différents destinataires. Par ailleurs, deux expertises avaient été diligentées pour constatées l'avarie mais elles n'avaient pas été effectuées au même moment. Le compte rendu de l'expert du réclamant décrivait l'examen de cartons de 2 et 4 kg de litchis avariés alors que l'expert du transporteur disait avoir examiné des cartons de 2 et 4,5 kg. Aucune des deux expertises n'avaient donc, si on se référait uniquement aux mentions du connaissement (cartons de 4,5 kg chacun), permis l'examen d'une marchandise correspondant à la description du chargeur, sur le titre de transport. Les photos prises lors des expertises ne permettant d'affirmer que les litchis expertisés étaient bien ceux transportés pour le destinataire, le transporteur arguait qu'il ne s'agissait pas des mêmes produits. Le destinataire eut beau lui opposer que les enregistrements de son tracker et celles du data loggers coïncidaient, les juges donnèrent raison au transporteur.

On déduira de cet arrêt qu'il est préférable pour le destinataire de s'organiser afin que l'intervention de son expert et de celui du transporteur ait lieu en même temps. Il faut également que les photographies prises lors de cette opération permettent à maximum de prouver « l'identité » de la marchandise. Il faudra, par exemple, prendre les portes du reefer en photos afin que le numéro du conteneur soit lisible et permette de vérifier qu'il s'agit du numéro de conteneur indiqué au connaissement. Il est également préférable de ne pas décomposer l'expertise en plusieurs fois selon le type de produits expertisés, notamment si le conteneur contient des marchandises emballées dans différents packagings⁶².

Si par contre le destinataire n'a pas fait de réserves ou n'a pas fait diligenter d'expertise contradictoire, il pourra toujours combattre la présomption de livraison

⁶¹ CA de Rouen, 2nde ch.commerciale, 7 avril 2011, rôle n°10.01914, obs J.Bonnaud, publié au *DMF* 2011.727

⁶² voir : CA de Rouen, 17 novembre 2011, rôle n°10/00915, s'agissant de l'avarie de produits laitiers, certains placés dans de simples boîtes et d'autres dans des capsules d'aluminium.

conforme dont bénéficiera le transporteur mais pour ce faire il devra rapporter la preuve que le dommage est dû au manquement du transporteur lors du voyage. Or si l'expert peut suggérer des hypothèse relatives aux causes du dommage, il plus rare qu'il puisse établir avec certitude le moment de survenance de l'incident ayant provoqué les avaries à moins qu'il ne dispose des données des data loggers du reefer.

58 . La délicate question des enregistrements des data loggers.

Pour établir la réalité de la rupture de la chaîne du froid, le bon sens commanderait en effet, de se référer aux données des enregistrements des températures du conteneur, qui, nous l'avons vu plus haut, sont stockées dans le data logger du reefer. Or ces données ne peuvent être extraites que par le transporteur du conteneur qui ne consentira que très rarement à les fournir aux intérêts marchandise⁶³. On se doute sans peine de la raison : si le data logger révèle une variation de température importante dans le conteneur durant la période pendant laquelle le transporteur a la garde du conteneur, cela revient pour ce dernier à faire la preuve de sa responsabilité. Cependant, même lorsque les enregistrements démontrent que le conteneur a bien maintenu la température prescrite pendant tout le trajet, les transporteurs rechignent à les fournir. Pourquoi ? D'une part, parce qu'aucun texte impératif ne les contraint à le faire. D'autre part parce que les transporteurs veulent absolument éviter d'habituer leur client à ce que leur soient fournis ces enregistrements. Pour ce faire, les transporteurs doivent rejeter toute demande visant l'obtention de ces données, même si elles devaient s'avérer jouer en leur faveur. Le client ne comprendrait en effet pas qu'un transporteur qui lui donne habituellement les relevés de ses data loggers, décide un jour – jour où le data logger indiquera une rupture de la chaîne du froid- de ne pas le faire. Il faut par ailleurs ici relever qu'un transporteur – en tous cas lorsque le transport est soumis à la convention de Bruxelles 1924 ou au droit français- ne peut s'exonérer de sa responsabilité en démontrant son absence de faute. Pour s'exonérer, il doit démontrer l'existence d'un cas excepté. Dans le contentieux relatif à la chaîne du froid, nous avons vu que le premier cas excepté dont le transporteur va tenter de prouver l'existence est la faute du chargeur ou formulé autrement, le manquement du chargeur à son obligation de diligence dans la préparation matérielle de la marchandise au transport sous température dirigée. Nous verrons plus loin que si ce premier cas excepté ne peut être prouvé, il tentera de prouver l'existence d'un second cas excepté : le vice propre de la chose.

⁶³ Pour un exemple voir : Cass. Com., 30 mai 2006, n°05-11534, publié au *DMF* de janvier 2007. 677. Obs P.Pestel-Debord

59 .Bilan.

Le destinataire doit donc prendre livraison de la marchandise et si celle-ci est dans un état non conforme aux mentions du connaissement, il doit émettre des réserves afin de faire tomber la présomption de livraison conforme dont bénéficie le transporteur. L'expertise contradictoire est un excellent moyen de faire établir la réalité d'un dommage éventuellement causé par une rupture de la chaîne du froid, cependant celle-ci doit être diligentée de façon à ne pas permettre sa contestation par le transporteur. C'est l'apport de l'affaire *Navire Delmas Suffren*. S'il est effectivement établi, de façon contradictoire, qu'un dommage affecte les marchandises à leur arrivée chez le destinataire, ce sera au transporteur de démontrer que ce dommage n'est pas dû à un manquement de sa part, la charge de la preuve de l'origine du dommage reposant ainsi sur ses épaules. Cette situation est de loin la plus souhaitable pour le destinataire. En effet, dans la situation inverse, s'il n'a pas émis de réserve le destinataire doit combattre la présomption de livraison conforme du transporteur en rapportant la preuve que l'origine du dommage relève de sa responsabilité. Or pour ramener cette preuve, les data loggers pourraient être d'un précieux secours. Seulement, comme nous l'avons vu, le destinataire devenu réclamant se verra presque systématiquement refuser la fourniture des enregistrements de température par le transporteur. Difficile dans ces conditions de pouvoir identifier précisément le moment de l'éventuelle rupture de la chaîne du froid ayant affecté les marchandises. Enfin le destinataire doit se préoccuper du sort de la marchandise.

SECTION 3 : LE SORT DE LA MARCHANDISE.

Les intérêts marchands -dont le destinataire- sont tenus de minimiser autant que possible leur préjudice. Ainsi si la marchandise n'est que partiellement avariée, le marchand doit s'organiser pour sauver ce qui peut l'être sur la base du constat d'expertise.

60 . Mesures de sauvegarde : la vente de sauvegarde.

Il y aura donc, le plus souvent, vente des marchandises saines au prix du marché, puis vente au rabais des marchandises encore consommable mais de qualité moindre. Si certains produits ne sont plus consommables par les personnes ils peuvent l'être encore par les animaux. Ainsi il faut également envisager, en mesure de sauvegarde, la vente en vue d'une consommation animale des marchandises.

61 .La destruction de la marchandise.

La destruction de la marchandise est une question délicate mais qui se pose souvent dans le contentieux du transport des reefer lorsqu'une avarie totale a résulté de la rupture de la chaîne du froid. Le problème récurrent étant de déterminer qui va prendre à sa charge les frais de destruction. En principe, la marchandise appartient au porteur du connaissement (dans notre hypothèse, le destinataire), le sort de la marchandise doit donc être décidé par celui qui, par son droit de propriété, a le droit d'en disposer comme il l'entend, c'est donc en principe le destinataire, une fois qu'il a pris livraison de la marchandise avariée, qui va organiser la destruction et en assumer les frais. Il répercutera ensuite lesdits frais au transporteur, lors de sa réclamation. Cependant il n'est pas rare que le transporteur ait à faire face à la question de la destruction de la marchandise. Cela arrive notamment lorsque le marchand refuse de prendre livraison ou a tout simplement disparu. Prenons l'exemple d'une marchandise devant voyager sous température dirigée d'un port A à un port B. Un incident de maintien de la température a lieu lors du voyage et, arrivée au port B, la marchandise est refoulée par les autorités sanitaires du pays B. réexpédition au pays A. De retour à son pays d'origine, la marchandise totalement avariée, doit être détruite. Le transporteur va donc tenter de contacter le chargeur de la marchandise et lui demander de s'occuper de la marchandise. Si entre temps le chargeur a fait faillite, le transporteur se retrouve seul à pouvoir décider du sort de la marchandise qu'il détruira à ses frais, bien que la marchandise ne soit pas techniquement sa propriété, pour limiter les sommes dues au titre des droits de stationnement du conteneur sur le terminal.

<u>TITRE SECOND :</u> <u>RÔLE DU TRANSPORTEUR MARITIME DANS LE MAINTIEN DE LA CHAÎNE DU</u> <u>FROID.</u>

L'opération maritime nous intéressant étant le transport sous température dirigée de conteneurs reefers, le transporteur maritime a très souvent, dans cette hypothèse, un double rôle. Il sera en effet, le fournisseur du conteneur dans lequel vont voyager les produits périssables ou thermosensibles et il sera le transporteur de ce conteneur, tenu de l'acheminer jusqu'à destination en prenant les précautions nécessaires.

Nous détaillerons donc, dans un premier chapitre, les problématiques attachées à la mise à disposition du conteneur. S'agit-il d'une prestation autonome du contrat de transport devant faire elle-même l'objet d'un contrat ou bien faut-il admettre que la mise à disposition du conteneur est un accessoire du contrat de transport ? Nous examinerons l'évolution de la jurisprudence sur cette question.

Dans un second chapitre, nous aborderons le transporteur en tant qu'opérateur physique du transport pour voir qu'en tant que tel, le transporteur est tenu d'une obligation de procéder « de façon soigneuse et appropriée ». Nous détaillerons, encore une fois grâce à la jurisprudence, ce que recouvre cette expression dans le cas d'un transport sous température dirigée.

Nous verrons également que, faisant l'objet d'une présomption de responsabilité pour les avaries et pertes subies par la marchandises sous sa garde, le transporteur maritime dispose principalement de deux cas exceptés pour s'exonérer en cas de rupture de la chaîne du froid.

PROPOS PRELIMINAIRES

Le transporteur maritime contacté par un chargeur en marchandises périssables ou thermosensibles pour effectuer un transport sous température dirigée, en conteneur, doit pour emporter l'affaire, disposer des moyens nécessaires à la réalisation d'un tel transport. Il est donc nécessaire qu'il dispose d'un navire spécialisé dans le transport de conteneurs, le porte conteneurs. Ce dernier doit être équipé d'emplacements de branchement pour conteneur reefer, appelés « *plugs* » permettant d'alimenter en électricité le conteneur confié et ainsi rendre possible le fonctionnement de son groupe frigorifique qui lui même assurera le maintien de la température de la marchandise durant le voyage. Cela suppose cependant que le chargeur fournisse son conteneur reefer. Or il est encore très rare que le chargeur en question soit propriétaire –ou locataire- de son propre conteneur reefer. Si le chargeur est un commissionnaire, il est possible que ce dernier dispose d'une petite flotte de reefers mais cela fait encore figure d'exception. En effet, actuellement les grands propriétaires de conteneurs sont soit des compagnies maritimes ayant une capacité financière leur permettant d'être propriétaires de leurs conteneurs, soit des sociétés de location de conteneurs avec lesquelles les transporteurs contractent pour disposer d'une flotte conteneurs.

Il ressort des éléments exposés ci au-dessus que la très grande majorité des transports conteneurs, opérés sous température dirigée, le sont grâce à des conteneurs reefer fournis par le transporteur maritime. Or le conteneur reefer étant le matériel permettant le maintien de la chaîne du froid lors du transport, qui répond doit répondre de son bon fonctionnement, et à quel titre ?

CHAPITRE I : AVANT LE TRANSPORT, FOURNIR UN CONTENEUR REEFER EN ETAT DE FONCTIONNEMENT.

La question de la fourniture du conteneur reefer oblige à s'interroger sur la propriété du conteneur. En effet, du régime juridique applicable à la mise à disposition du conteneur, par son propriétaire, dépendra la qualification juridique de l'action en réparation pour les dommages causés par ledit conteneur s'il est défectueux. La question est primordiale dans le cas des reefers car le dysfonctionnement du conteneur, que se soit au niveau de l'isolation ou au niveau du groupe frigorifique, entraînera très souvent une incapacité du conteneur à maintenir la température de transport prescrite et par conséquent une rupture de la chaîne du froid.

Il s'agira soit du transporteur maritime soit d'une société de leasing de conteneur, c'est-à-dire un loueur de conteneurs.

SECTION 1 : LA SOCIETE DE LEASING PROPRIETAIRE DU CONTENEUR REEFER.

L'hypothèse la plus complexe est bien évidemment celle où le transporteur loue son conteneur à une société de leasing. En effet, quelle que soit la formule de location⁶⁴ choisie par le transporteur, les contrats de leasing, contrats d'adhésion, sont rédigés de telle manière que le *leaser*, loueur du conteneur, est systématiquement exonéré, par le contrat, de toute responsabilité, y compris celle de la garantie des vices cachés. Or cette garantie est bien sûr la première que l'on songera à actionner, contre le propriétaire d'un conteneur si ledit conteneur a présenté des dysfonctionnements du groupe frigorifiques non imputable à un manque de diligence du transporteur.

Est-ce à dire qu'il est impossible pour un chargeur ou un destinataire d'agir en responsabilité contre la société propriétaire du conteneur ?

En principe et en droit français : non, le tiers (dans notre hypothèse, le chargeur ou le destinataire) au contrat de location passé entre la société de leasing et le transporteur pourrait agir en responsabilité délictuelle contre le propriétaire du conteneur défectueux, en se basant sur le contrat de location.

⁶⁴ pour des développements sur ces formules : voir l'article « le propriétaire de conteneurs » de O. Raison, publié dans le *DMF* juillet-août 2013. 749, p 581 à 587.

L'assemblée plénière de la Cour de cassation a en effet admis, dans un arrêt du 6 octobre 2005⁶⁵ : « *qu'un tiers à un contrat puisse invoquer sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage* ».

En pratique cependant, la clause du contrat de location de conteneur exonérant le leaser de garantie des vices cachés risque d'être un obstacle de taille à la preuve d'un manquement contractuel de la part leaser. Dès lors, si le tiers ne peut faire valoir un manquement contractuel du leaser, il ne lui reste plus que la faute purement délictuelle. Hors il semble qu'aucun chargeur ou destinataire agissant contre une société de location de conteneur n'ait encore réussi à apporter la preuve d'une telle faute⁶⁶. Il semble donc bien qu'à ce jour, les sociétés de location de conteneurs, propriétaires de conteneurs défectueux soient « intouchables » en tant que telles. Qu'en est-il du transporteur maritime fournisseur de conteneur ?

SECTION 2 : LE TRANSPORTEUR MARITIME FOURNISSEUR DE CONTENEUR REEFER.

Il convient ici de déterminer la qualification juridique applicable à l'action de l'intérêt marchand contre le fournisseur du conteneur défectueux s'il s'avère que ce dernier est également le transporteur maritime dudit conteneur.

Le marchand va-t-il agir contre le transporteur maritime, en tant que tel ou en tant que propriétaire et donc loueur du conteneur ? Formulé autrement : doit-on agir contre le fournisseur du conteneur défectueux sur la base d'un contrat de location de conteneur ou sur la base du contrat de transport ? Ces deux contrats sont-ils considérés par les juges comme autonomes ou, au contraire, comme intrinsèquement liés ? Le contrat de location de conteneur est-il autonome ou est-il l'accessoire du contrat de transport ?

L'intérêt de la question réside dans la différence existante entre le régime de responsabilité du loueur et celui du transporteur maritime. En effet, le transporteur maritime pourra être tenu responsable, en tant que transporteur, d'une défectuosité du conteneur causée par le fait du transport⁶⁷ mais il pourra par contre être exonéré en

⁶⁵ CASS. Ass plén. 6 octobre 2006. N°05-13.255

⁶⁶ voir : CA d'Aix-en-provence, 21 juin 1994-92-1823 et CA d'Aix-en-provence 9 décembre 1999, publié au DMF 2000, p 194. Ces jurisprudences sont évoquées dans l'article « le propriétaire de conteneurs » de Maître Olivier Raison, publié dans le DMF juillet-août 2013. 749, p 581 à 587.

⁶⁷ Cour d'appel de Rouen, 28 février 2002

cas de défaillance du conteneur due à un vice ayant échappé à sa diligence⁶⁸. Tel n'est pas le cas du loueur qui, lui, sera responsable du vice de la chose louée et ce sans limitation de responsabilité puisque le droit commun de la location trouvera alors à s'appliquer.

Jusqu'à l'arrêt *Navire Saint Georges*⁶⁹, les juges considéraient le contrat de location de conteneur comme autonome et sans lien avec le contrat de transport. Il en résultait que l'action intentée par le marchand lorsque le conteneur fourni était défectueux - et avait causé un dommage à la marchandise- était basée sur le droit commun de la location. Le transporteur étant uniquement considéré comme un loueur dans cette hypothèse.

Cette interprétation pris fin, pour la période maritime du transport, le 5 mars 2002, lorsque la Cour de cassation affirma que :

« quel que soit son fondement, l'action en responsabilité contre le transporteur à raison des pertes et dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison ne peut être exercée que dans les conditions et limites fixées au chapitre IV de la loi du 18 juin 1966 ».

Le contrat de location de conteneur est ainsi pleinement devenu un accessoire du contrat de transport et cette jurisprudence est suivie⁷⁰. Ainsi, si une rupture de la chaîne du froid survient, lors de phase maritime, parce que le conteneur est défectueux, l'action des intérêts marchandise contre le transporteur se fera sur la base du contrat de location de conteneur, accessoire du contrat de transport. la responsabilité mise en jeu étant celle du transporteur maritime.

Un arrêt récent de la Cour d'appel de Douai, rendu le 5 juillet 2012⁷¹ rappelle ce principe. Les faits de l'espèce étaient les suivants : la société Katope, productrice d'avocats, avait contracté avec le transporteur maritime Maersk Sealand afin

⁶⁸ Malgré le fait qu'en droit français, le conteneur n'est pas, en soit, considéré comme un élément du navire, ce que, par contre, les américains conçoivent très bien.

⁶⁹ Cass. Comm, 5 mars 2002, *Navire Saint Georges*, n° de pourvoi : 99-12852, publié au *DMF* de novembre 2002. 631, pages 969-974, obs Marie-Noëlle Raynaud.

⁷⁰ Dans ce sens : CA d'Aix-en-Provence, 2^{nde} ch. commerciale, 3 avril 2008, publié au *BTL* 2008. 572 ; CA de Rouen, 2^{nde} ch. commerciale, 31 mai 2007, navire Catherine Delmas, *DMF* 2008, 929, obs. Y. Tassel ; CA d'Aix-en-Provence, 2^{nde} ch. commerciale, 29 novembre 2007, *Covea Fleet c. CMA*, publié dans la *Revue Scapel* 2007, 133 ; CA d'Aix-en-Provence, 2^{nde} ch. commerciale, 29 juin 2011, Navires CGM Licorne et Delmas Suffren, n°10.03703

⁷¹ CA de Douai (2^e Ch. Sec. 1), 5 JUILLET 2012, Navires *Olga Maersk, Santa Frederika et Maersk Ravena* N° 10-07661, publié au *DMF* 2013.748

d'organiser le transport, sur différents voyages, de ses fruits du Pérou jusqu'à ses entrepôts de Rungis. Le transport se faisait bien évidemment sous température dirigée, le transport des avocats nécessitant le maintien d'une température de 5°C. Maersk Sealand, qui avait fait signer un « connaissance combiné » au chargeur, agissait –et c'est un des apports de l'arrêt- en tant que commissionnaire de transport pour l'organisation des phases de pré et post acheminement terrestre et en tant que transporteur maritime pour la phase maritime. C'est également Maersk Sealand qui mettait à disposition du chargeur ses conteneurs reefers pour la réalisation du transport. Sur deux séries d'expéditions soit en tout trois voyages sur trois navires différents (les navires *Maersk Ravena*, *Maersk Olga* et *Maersk Santa Federika*), des variations de température dans les conteneurs avaient causé des ruptures de chaîne du froid ayant elles-mêmes rendu la marchandise avariée.

La Cour d'appel de Douai, pour condamner la société Maersk à indemniser le chargeur, énonce :

« Le transporteur doit (...) veiller au respect de la température conventionnellement stipulée, notamment pour éviter la rupture de la chaîne du froid pendant la traversée, ce qui a manifestement été le cas en l'espèce, la température étant plus élevée que celle spécifiée ;

En outre, la société Maersk Sealand était également le fournisseur du conteneur qui a dysfonctionné et provoqué les avaries (...).

En conséquence, la société Maersk Sealand, en ne respectant pas les instructions du connaissance s'agissant de la température, en fournissant un conteneur défaillant, a commis plusieurs fautes directement à l'origine des avaries constatées sur les avocats ; elle est de ce fait responsable du dommage causé à la marchandise transportée en vertu du connaissance. »

Si par contre le dommage survient avant ou après la phase maritime (soit avant la prise en charge par le transporteur ou après la livraison), la Cour d'Appel de Aix-en-Provence a jugé, dans un arrêt du 15 février 2007, affaire *Navire M/V Matisse*, que, bien que le contrat de mise à disposition du conteneur demeure l'accessoire du contrat

de transport, il sera, dans l'hypothèse pré-citée fait application du droit commun de la location⁷². La Cour énonçant ainsi :

« Attendu qu'il n'est pas contesté que la S.A. CMA/CGM a fourni les conteneurs litigieux ; que la Compagnie d'Assurances Galt G/S est fondée à agir en se prévalant d'une faute de la S.A. CMA/CGM vis-à-vis du locataire envers lequel elle était tenue de fournir des conteneurs en état de fonctionnement en vertu du contrat de location accessoire au contrat de transport ; (...) ; que la compagnie d'Assurance Galt G/S peut agir, sur le fondement quasi-contractuel, en réparation des dommages subis par la marchandise hors le temps du transport durant lequel le transporteur maritime ne répond des dommages qu'au titre maritime ; qu'en l'espèce, s'agissant du conteneur GCMU 479894/6, déchargé le 3 juillet 2001, il apparaît aux vues des « reefers log et disques Partlow » produits au débat par la S.A. CMA/CGM (ces documents étant constitués par des relevés journaliers de température mentionnant jusqu'à une vingtaine de températures par jour) qu'à compté du 8 juillet 2001 à 20h54, la température s'est élevée jusqu'à -8,5°C pour atteindre des valeurs positives, le 11 juillet 2001, qui le sont demeurées jusqu'au 30 juillet 2001 (+8,7°C) date à laquelle la marchandise a été ré-empotée dans un autre conteneur ; que l'expert a noté que la panne de compresseur de ce conteneur a entraîné le transvasement de la marchandise dans un autre conteneur ; qu'il est donc avéré que le conteneur N° 479894/6 fourni par la S.A. CMA/CGM était défaillant et que cette défaillance a entraîné la perte de la marchandise à un moment où la S.A. CMA/CGM n'était pas tenue en sa qualité de transporteur maritime, mais en qualité de loueur ».

62 Conclusion. Absence de responsabilité des sociétés de leasing. Responsabilité étendue du transporteur maritime loueur de conteneur.

Si la société spécialisée dans la seule location de conteneur semble, en l'état actuel du droit et de la jurisprudence, totalement inattaquable en cas de fourniture d'un conteneur défectueux, tel n'est pas le cas du transporteur maritime mettant à disposition de son client un conteneur reefer. Le transporteur maritime fait en effet l'objet, dans cette perspective, d'une responsabilité étendue : celle du transporteur maritime si un incident lié au conteneur se produit durant la phase maritime du transport, celle du loueur de droit commun si l'incident a lieu hors phase maritime. Voyons maintenant l'obligation de soin du transporteur lors de la phase maritime

⁷² pour une critique de cet arrêt, voir les observations du Professeur Pierre-Jean Bordahandy, publiées dans le DMF d'avril 2007. 680. Pages 346 à 357.
Voir également : Cass. Comm 13 juin 1995, n° de pourvoi 93-14861

CHAPITRE 2 : LE TRANSPORTEUR MARITIME EN TANT QU'OPERATEUR DU TRANSPORT

SECTION 1 : LE CONTRÔLE DE LA MARCHANDISE A LA PRISE EN CHARGE ET RESERVES EVENTUELLES DU TRANSPORTEUR

S'il doit bien évidemment fournir un conteneur reefer en état de fonctionnement afin que l'expédition soit un succès, le transporteur maritime doit également contrôler la marchandise lorsqu'il la prend en charge et, si nécessaire, formuler des réserves à l'encontre du chargeur, sur les mentions du connaissement relatives à la marchandise, à sa qualité, son état apparent et dans le cas d'un transport reefer, à la température de la marchandise. Ce droit de formuler des réserves est reconnu au transporteur par l'ensemble des textes maritimes.

§1 TEXTES APPLICABLES

a) Convention de Bruxelles.

L'article 3, paragraphe 3, b) et c) prévoit :

« Après avoir reçu et pris en charge les marchandises, le transporteur ou le capitaine ou agent transporteur devra, sur demande du chargeur, délivrer au chargeur un connaissement portant entre autres choses : (...)

b) ou le nombre de colis, ou de pièces, ou la qualité ou le poids, suivant les cas, tels qu'ils sont fournis par écrit par le chargeur ;

c) l'état et le conditionnement apparent des marchandises. Cependant aucun transporteur ne sera tenu de déclarer ou de mentionner, dans le connaissement, des marques, un nombre, une quantité ou un poids dont il a une raison sérieuse de soupçonner qu'ils ne représentent pas exactement les marchandises actuellement reçues par lui, ou qu'il n'a pas eu de moyens raisonnables de vérifier. »

Il n'est pas ici fait référence à la vérification de la température du conteneur : la raison de l'absence de ce paramètre est fort simple et nous l'avons déjà évoquée : la convention de Bruxelles a été écrite avant le début de la conteneurisation et n'a pas été assez substantiellement modifiée par ses protocoles pour réellement prendre en compte le rôle de plus en plus important du transport en conteneurs et donc a fortiori en conteneur reefer. Il n'en demeure pas moins que la température prescrite figure sur tout connaissement émis pour un transport sous température dirigée.

b) l'article 36 du décret de 1966 et l'article 16§1 des règles de Hambourg.

En droit français, le droit du transporteur d'émettre des réserves sur les mentions du connaissement relatives à la marchandise, ne figure pas dans la partie législative du code des transports mais dans le corps du texte du décret du 31 décembre 1966 dans lequel il a été inséré par le décret du 12 novembre 1987. L'article 36 prévoit :

« Si le connaissement contient des indications particulières concernant la nature générale, les marques principales, le nombre de colis ou de pièces ou le poids ou la quantité des marchandises, dont le transporteur, ou la personne qui émet le connaissement en son nom, sait ou a des raisons de soupçonner qu'elles ne représentent pas exactement les marchandises qu'il a effectivement mises à bord dans le cas où un connaissement « embarqué » a été émis, ou si le transporteur ou la personne qui émet le connaissement en son nom doit faire dans le connaissement une réserve précisant les inexactitudes, la raison de ses soupçons ou l'absence de moyens de contrôle suffisants. La preuve des dommages incombe alors à l'expéditeur ou au réceptionnaire. »

Cet article met en évidence l'intérêt des réserves pour le transporteur : elles inversent la charge de la preuve de l'origine du dommage en faisant glisser cette dernière du transporteur vers les intérêts marchands. Le texte français est repris littéralement par l'article 16 § 1 des règles de Hambourg.

c) Règles de Rotterdam.

Concernant les règles de Rotterdam, le droit du transporteur d'émettre des réserves est à l'article 40 du texte :

« 1. Le transporteur fait des réserves pour indiquer qu'il ne répond pas de l'exactitude des informations fournies conformément au paragraphe 1 de l'article 36 par le chargeur si : a) il sait effectivement que l'une quelconque des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport est fausse ou trompeuse ; ou

b) Il a des motifs raisonnables de croire que l'une des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport est fausse ou trompeuse.

63 Conditions de validité des réserves émises par le transporteur.

Pour être valables les réserves émises par le transporteur doivent être écrites et viser précisément les mentions du connaissance qu'elles entendent contredire ⁷³ . Cependant, la capacité du transporteur à contrôler l'état apparent et la température de la marchandise, et donc à émettre des réserves suffisamment précises pour être valables va encore dépendre de la formule sous laquelle s'opère le transport.

§2 INFLUENCE DE LA LIBERTE CONTRACTUELLE ET CONSEQUENCES SUR LES RESERVES DU TRANSPORTEUR.

64 .Transport en FCL/FCL, Door to door, merchant et carrier haulage.

Nous l'avons vu plus haut, lorsqu'il s'agit de transport sous température dirigée, les formules de transport la plus usitées sont celles qui mettent l'empotage à la charge du chargeur. Cela a pour conséquence de placer l'obligation de diligence dans la préparation physique des marchandises au transport sur les épaules de ce dernier. Le chargeur procède donc à l'empotage du conteneur, le scelle avec un plomb et le remet au transporteur. Les possibilités de contrôle de l'état apparent des marchandises, par le transporteur, sont donc très restreintes, le conteneur étant plombé. En effet, il n'y a qu'en ouvrant le conteneur que le transporteur pourra constater l'éventuelle présence d'indices d'une rupture de la chaîne du froid tels que le givre sur les marchandises (indice d'une décongélation suivie d'une re-congélation) ou encore l'état avancé de maturité des fruits. Concernant la température, le transporteur peut vérifier celle qu'affiche le groupe frigorifique à l'instant du contrôle mais il ne passera pas en revue l'ensemble des températures précédemment enregistrées par le conteneur. Ainsi sauf à ouvrir le conteneur ou à faire extraire les enregistrements des data loggers au port de prise en charge – ce qu'il ne fera jamais par manque de temps- le transporteur n'aura pas de moyen de vérifier si la chaîne du froid a été correctement maintenue jusqu'à la prise en charge. Si bien que, malgré le fait que le transporteur dispose effectivement du droit d'extraire les enregistrements des data loggers et d'ouvrir un conteneur scellé pour en contrôler le contenu, aucune compagnie maritime ne dispose des moyens techniques, des effectifs et surtout du temps que nécessiteraient de tels contrôles. Ils sont par conséquent exceptionnels.

⁷³ voir : P.Bonnassies et C.Scapel, *traité de droit maritime* , LGDJ, 2ème ed. , 2010, p 660 à 663, numéros 973 à 975.

La prise en compte, par les juges, de ces données pratiques est assez inégale. Ainsi dans un arrêt du 5 avril 2001⁷⁴, la Cour d'appel de Versailles, admettait que le contrôle que pouvait faire le transporteur d'un conteneur plombé était restreint à la simple apparence en énonçant : « *Toutefois, le connaissance étant vierge de réserve à la prise en charge, le transporteur était « garant » des marchandises sauf à prouver l'existence d'un cas excepté. Or l'armateur n'avait pu procéder qu'à la vérification apparente exigée par l'article 3.3 c) de la Convention de Bruxelles, dès lors que le conteneur était scellé, obligation que, d'ailleurs, le connaissance n'imposait pas.*

S'en étant tenu aux instructions portant sur le réglage de la température, le transporteur est exonéré. »

Les juges semblent ici admettre la difficulté qu'aura le transporteur à faire un contrôle approfondi d'un conteneur plombé. A contrario, la Cour d'Appel de Paris, dans un arrêt du 11 avril 2012, affaire *navire Lykes*, condamne le transporteur à qui il était reproché de ne pas avoir procédé aux contrôle qui lui auraient permis de détecter l'état de maturation trop avancée des fruits qu'il prenait en charge dans un reefer. Le transporteur était responsable dès lors qu'il n'avait pas émis de réserves relative à la qualité des produits contenus dans le reefer. Cette approche peut trouver une justification dans le fait qu'un conteneur reefer arrive normalement sur le terminal à conteneur, en vue de son chargement, plusieurs jours avant l'arrivée du navire sur lequel il doit être chargé. Ce qui laisserait par conséquent le temps au transporteur de contrôler le reefer. Dans notre opinion, il semble utopique de croire que tous les reefer à charger sur un navire – surtout s'il s'agit d'un *méga ship*- puissent faire l'objet d'un contrôle approfondi par les transporteurs.

65 .Transport en LCL et Pier to Pier.

Si le transport est effectué sous une formule de transport qui met l'empotage à la charge du conteneur, l'émission de réserves semble d'avantage envisageable du fait des opérations auxquelles doit procéder le transporteur. Mais quelles réserves le transporteur formulerait-il ? Probablement pas des réserves relatives à l'empotage et à l'emballage puisque cela reviendrait, pour le transporteur, à se formuler des réserves à soi-même. Quant aux réserves relatives à l'état des marchandises qu'il aura à empoter, il faut être pragmatique, le transporteur aura plus intérêt à refuser la marchandise dont il estime que l'état ne permettra pas de supporter le voyage plutôt que de l'empoter et d'émettre des réserves.

⁷⁴ CA Versailles, 5 avril 2001, *BTL* 2001, 2904.

SECTION 2 : LORS DU TRANSPORT, L'OBLIGATION DE SOIN.

Le transporteur maritime, lors de l'exécution du contrat de transport, est soumis à d'autres obligations générales dont la mise en œuvre comportera des spécificités techniques garantissant le maintien de la chaîne du froid. Parmi elles, l'obligation de procéder de façon appropriée et soigneuse, aussi appelée « obligation de soins ».

§1 TEXTES APPLICABLES

a) Convention de Bruxelles 1924.

Pour les transports soumis au régime de la convention de Bruxelles 1924, l'obligation de soins du transporteur est inscrite à l'article 3 paragraphe 2 du texte de la convention qui prévoit :

« le transporteur, sous réserve des dispositions de l'article 4, procédera de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins et au déchargement des marchandises transportées. »

Rappelons ici que cette obligation a caractère d'ordre public⁷⁵, c'est en tout cas dans ce sens que doit être lu le paragraphe 8 du même article :

« Toute clause, convention ou accord dans un contrat de transport exonérant le transporteur ou le navire de responsabilité par perte ou dommage concernant des marchandises provenant de négligences, faute ou manquement aux devoirs ou obligations édictées dans cet article ou atténuant cette responsabilité autrement que ne le prescrit la présente convention sera nulle non avenue et sans effet. (...)»

b) Absence de dispositions dans le code des transports. Décret de 1966.

Parce que l'obligation de soin prescrite par la convention de Bruxelles 1924 n'avait pas été retranscrite dans le corps de la loi du 18 juin 1966, elle ne figure pas, malgré son caractère d'ordre public, dans le code des transports mais dans le décret du 31 décembre 1966, article 38, toujours en vigueur. Cet article prévoit :

⁷⁵ P. Bonnassies et C. Scapel, *traité de droit maritime*, LGDJ, 2010, 2^{nde} éd, page 681, n°1006.

« Nonobstant toute clause contraire, le transporteur procède de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde et au déchargement de la marchandise. Il doit à la marchandise les soins ordinaires conformément à la convention des parties ou aux usages du port de chargement. »

c) Règles de Hambourg.

Les règles d'Hambourg, pourtant supposées être favorables aux chargeurs, ne font pas état d'une obligation de soin du transporteur. Leur article 5, paragraphe 1 se bornant à énoncer :

« Le transporteur est responsable du préjudice résultant des pertes ou dommages subis par la marchandise ainsi que du retard à la livraison, si l'évènement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu pendant que les marchandises étaient sous sa garde, au sens de l'article 4, à moins qu'il ne prouve que lui-même, ses préposés ou mandataire ont pris toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées pour éviter l'évènement et ses conséquences. »

Pas de définition explicite d'une obligation de soin mais l'obligation du transporteur d'être à même de prouver qu'il a pris toutes les diligences raisonnablement exigibles pour éviter que la marchandise subisse un dommage, s'il veut pouvoir s'exonérer de responsabilité. Est-ce à dire que le transporteur soigneux est exonéré de toute responsabilité sous les règles de Hambourg ? Non, mais la formulation de l'article peut prêter à confusion.

d) Règles de Rotterdam.

Dans les règles de Rotterdam, l'obligation de soins du transporteur figure à l'article 13, paragraphe 1 du texte. L'article prévoit :

« Le transporteur pendant la durée de sa responsabilité telle que définie à l'article 12 et sous réserve de l'article 26, procède de façon appropriée et soigneuse à la réception, au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins, au déchargement et à la des marchandises »

66 Conclusion : absence de texte spécifique au transport sous température dirigée. Apport consécutif de la jurisprudence.

Hormis les règles de Hambourg, les textes s'accordent donc pour dire que le transporteur doit agir de façon appropriée et soigneuse lors du transport de la marchandise qui lui a été confiée. Cette obligation générale n'étant pas détaillée, les transporteurs n'avaient d'autre choix que de se référer aux règles de l'art – notion relativement floue- pour déterminer quelles mesures techniques devaient être mise en œuvre pour être considérés comme agissant de façon appropriée et soigneuse. Le transport de conteneurs frigorifiques ne fait pas exception à la règle car l'obligation de soin du transporteur prenant en charge de tels conteneurs n'est précisée par aucun texte, à notre connaissance.

Les professionnels du transport frigorifique, comme les professionnels du transport de marchandises non spécifiques, ont donc longtemps dû se référer aux simples usages de leur profession pour se faire une idée des obligations technique qui leur incombaient. Cependant, le transport des reefers étant source d'un important contentieux, les juges ont peu à peu, au fil des litiges qui leur étaient présentés, pu apporter leur pierre à l'édifice. C'est donc, encore une fois, la jurisprudence qui nous renseigne sur le contenu de l'obligation de soin du transporteur de reefers.

§2 LES SOINS A APPORTER A UN CONTENEUR REEFER.

67 .Le branchement du conteneur à bord.

La première des obligations de soin du transporteur concernant un conteneur reefer est bien sûr de le brancher, à bord, à une source d'alimentation électrique (plug) afin de permettre le fonctionnement du groupe frigorifique. Il est très rare que le transporteur manque à cette première obligation car le plan de chargement du navire est réalisé de manière à s'assurer que chaque reefer soit placé en face d'une prise.

Il ne suffit néanmoins pas au transporteur de simplement brancher le conteneur pour s'acquitter de son obligation de soin. Ainsi, si le transporteur a inclus dans ses conditions générales de vente, imprimées au dos du connaissement, une clause relative au transport frigorifique prévoyant :

« Le transporteur n'accepte aucune responsabilité de quelque nature que ce soit au titre des avaries subies par les marchandises se trouvant à l'intérieur du véhicule ou du conteneur à la suite d'une panne ou d'une défaillance de l'installation frigorifique du véhicule ou d'un conteneur ou des accessoires ou du thermostat.

Le transporteur est seulement tenu de fournir l'électricité au groupe frigorifique du véhicule ou du conteneur et ne sera pas responsable d'une panne d'alimentation électrique. »

Cette clause devra être réputée nulle et sans effet car elle allège l'obligation de soin du transporteur qui est pourtant d'ordre public. En effet, nous allons voir que la jurisprudence a depuis longtemps établi qu'en plus du branchement du conteneur, le transporteur doit également surveiller le fonctionnement du reefer, réparer le conteneur s'il y a lieu et qu'il en a les moyens techniques enfin, le transporteur doit bien évidemment respecter la température prescrite par le chargeur.

68 Cour d'Appel de Rouen, 5 septembre 1996.

Dès 1996, la seconde chambre civile de la Cour d'appel de Rouen avait, dans un arrêt du 5 septembre⁷⁶ de la même année, défini ce en quoi consistait l'obligation de soin du transporteur dans le cadre d'un transport sous température dirigée. Pour se faire, elle avait repris les préconisations de l'expert requis lors du litige, pour constater la rupture de la chaîne du froid ayant causé l'avarie des marchandises concernées. L'arrêt, sur l'obligation de soin, énonçait ainsi :

Que selon la consultation du 25 avril 1996 de M. SOVICHE, expert maritime au Havre :

1°) - le bon fonctionnement des appareils frigorifiques doit être vérifié régulièrement par le transporteur maritime ;

2°) - cette vérification du bon fonctionnement des appareils de réfrigération s'opère de manière extrêmement aisée et rapide par la lecture d'un disque d'enregistrement⁷⁷ ;

3°) - il est possible d'intervenir immédiatement compte tenu de l'évolution des températures en utilisant un gaz réfrigérant ;

4°) - pendant la durée du transport en mer, la vérification du fonctionnement des appareils de réfrigération doit être opérée deux fois par jour - et s'impose à celui qui doit veiller à la conservation des marchandises ;

69 Confirmation, jurisprudence Navires Maersk Olga, Santa Federika et Ravena.

La Cour d'appel de Douai confirmant ces observations dans l'arrêt *Navires Maersk Olga, Santa Federika et Ravena*, du 5 juillet 2012, déjà évoqué plus haut :

« Le transporteur maritime doit exercer une surveillance sur le conteneur (...) notamment lorsque le transport est prévu en conteneurs réfrigérés du fait de la spécificité de la nature de la marchandise, ce qui était le cas en l'espèce, le connaissance mentionnant qu'il s'agissait d'avocats ;

Ainsi, tant la société New Transport, mandatée par la société Maersk Sealand, que cette dernière, devaient respecter les instructions du chargeur relativement à la température, veiller au respect de la température conventionnellement stipulée,

⁷⁶ CA DE ROUEN, 2^{ème} ch.civile., 5 septembre 1996.No-rôle : 9401827.

⁷⁷ L'expert vise les disques de Partlow encore utilisés à l'époque.

notamment pour éviter les variations de température préjudiciables à la marchandise ; en méconnaissant ces instructions, elles ont toutes deux commis une faute qui a directement causé les avaries constatées sur la marchandise ».

Il ressort des observations suivantes que le transporteur maritime, après avoir branché, à bord, le conteneur reefer correctement indexé à la température prescrite, a un devoir de surveillance régulière du fonctionnement du groupe frigorifique du conteneur reefer et ainsi de sa capacité à maintenir la température prescrite. Les professionnels appellent cela le « *monitoring* » du conteneur.

70 .Respect de la température exigée par le chargeur.

Inutile, bien sûr, de vouloir veiller au bon fonctionnement du conteneur si celui-ci n'est pas correctement réglé pour fournir et maintenir la température prescrite. Nous l'avons vu en développant l'obligation de diligence du chargeur dans la préparation des marchandises au transport, l'indexation du conteneur, c'est-à-dire son réglage à la température de transport des marchandises, a lieu après le *booking* du transport par le chargeur. La température exigée est donnée par le chargeur au transporteur à cette étape. C'est cette température qui figurera inscrite au connaissement et doit être respectée ⁷⁸ quand bien même le chargeur donnerait ensuite des ordres contradictoires. En effet, tant que le chargeur ne demande pas de modifier la mention de la température de transport sur le connaissement, cette dernière fait foi. En témoigne l'arrêt rendu par le tribunal de commerce de Nanterre le 7 mars 2003⁷⁹. Le tribunal avait à connaître de l'affaire suivante : un chargeur souhaitait faire voyager des surgelés du Havre jusque Honk Kong dans un conteneur reefer. Le connaissement indiquant que la température du conteneur devait être – 20°C. Le transporteur maritime s'était donc organisé pour mettre à disposition de son client le conteneur désiré indexé à la température prescrite. Mais avant que le conteneur ne parvienne aux locaux du chargeur, ce dernier avait contacté l'agent du transporteur maritime et lui avait demandé de finalement régler la température du conteneur à +2°C +4°C avant de lui amener le conteneur et ce sans demander de modification du connaissement. L'agent du transporteur consent à faire le conteneur à +2°C.

Le chargeur empote donc ses marchandises aux températures positives et le conteneur repart pour être chargé sur le navire sans avoir été réindexé sur -20°C puisque le chargeur n'avait donné aucune indication dans ce sens.

⁷⁸ Voir dans ce sens : CASS Paris 5^{ème} Chambre, 18 septembre 2008

⁷⁹ Trib. comm Nanterre, 7 mars 2003, publié au *BTL* 2003. 3003

Le capitaine s'apercevant, une fois le conteneur à bord et le voyage entamé, que la température interne du conteneur était de + 3°C, prend ses dispositions pour faire en sorte que la température redescende à -20°C. Les marchandises, décongelées puis recongelées arrivent en perte totale à destination. Qui était en tort ? Le chargeur comme le transporteur répondent les jugent en opérant un partage de responsabilité.

Le chargeur était responsable à 60% du dommage pour avoir demandé la mise à disposition d'un conteneur réglé sur une température positive sans donner d'instructions pour que la température soit ensuite ré-abaisée pour être conforme à la température prescrite indiquée sur le connaissement. Le transporteur, quant à lui, étant responsable à hauteur de 20% du dommage pour n'avoir pas réagit face à des ordres contradictoires. On pouvait également soupçonner que sa surveillance du conteneur avait été approximative puisque la non-conformité de la température n'avait été détectée qu'une fois le voyage entamé.

71 .Monitoring du conteneur reefer et réparations si nécessaire.

Le monitoring est effectué, à bord, par le personnel naviguant qualifié. Il s'agit le plus souvent d'un ou plusieurs marins ayant reçu une formation de frigoriste. Ces marins sont appelés les « *reefermen* ». Le reeferman doit assurer un suivi quotidien des reefer se trouvant à bord et en relever les températures. La technologie permet aujourd'hui à certains navires équipés des systèmes d'exploitations et logiciels nécessaires d'effectuer un contrôle global de tout les reefer depuis la passerelle, moins fastidieux que les rondes de monitoring classique.

S'il s'avère que la température du conteneur diffère de la température prescrite et/ou qu'une alarme du conteneur est allumée, le reeferman doit, dans la mesure du possible, remédier au dysfonctionnement ou à la panne. Si cela s'avère nécessaire, il pourra être procédé à un déchargement du conteneur lors d'une escale du navire, afin de réparer le reefer ou encore de transvaser la marchandise dans un autre reefer en état de fonctionnement.

Nous venons de voir le contenu spécifique de l'obligation de soin du transporteur maritime de reefer, voyons maintenant la sanction de cette obligation.

SECTION 3 : LA RESPONSABILITE PRESUMEE POUR LES AVARIES ET PERTES

72. Sanction de l'obligation de soins : la présomption de responsabilité.

La sanction de l'obligation de soin est simple et redoutablement efficace : il s'agit de la présomption de responsabilité du transporteur pour toutes les pertes et avaries subies par la marchandise durant le transport. Nous ne visons, au cœur de cette section, que les dommages subis directement par la marchandises ce qui exclut les dommages concernant la marchandise à savoir : le préjudice commercial, la perte commerciale ou encore le préjudice subi par le destinataire du fait d'une différence des cours. En effet, la rupture de la chaîne du froid a pour conséquence de toucher directement la marchandise qui subira une avarie et c'est cette avarie qui causera un préjudice direct au marchand.

La présomption de responsabilité est contrebalancée, nous l'avons lors des développements concernant le rôle du destinataire, par la présomption de livraison conforme dont bénéficie le transporteur en l'absence de réserves formulées, à la livraison, par la livraison. Par ailleurs, le transporteur bénéficie d'une autre contrepartie à sa responsabilité de plein droit : la limitation de sa responsabilité à certains plafonds d'indemnisation.

§1 RESPONSABILITE DE PLEIN DROIT : TEXTES APPLICABLES.

a) Convention de Bruxelles.

73. Responsabilité de plein droit et présomption de livraison conforme.

La présomption de responsabilité du transporteur pour les pertes et dommages subis par la marchandise lors du transport résulte de la lecture croisée des articles 3 et 4 du texte de la convention. Selon Christian Scapel⁸⁰, la présomption de responsabilité du transporteur maritime est « *exprimée de manière négative* » dans la convention de Bruxelles. En effet, le texte définit, en son article 4, ce pour quoi le transport ne sera pas responsable, à savoir : les dommages ayant pour cause un cas excepté, mais il ne formule pas de façon explicite l'existence de la présomption de responsabilité du transporteur.

⁸⁰ P. Bonnassies et C. Scapel, *traité de droit maritime*, LGDJ, 2nde éd., page 722, n°1062.

b) Code des transports et décret du 31 décembre 1966.

74 . Responsabilité de plein droit : article L5422-12 du code des transports.

La formulation de la présomption de responsabilité du transporteur maritime est plus explicite dans le code des transports français. L'article L5422-12 dudit code prévoit :

« Le transporteur est responsable des pertes et dommages subis par la marchandise depuis la prise en charge jusqu'à la livraison (...) »

c) Règles de Hambourg.

75 . Présomption de responsabilité : article 5 des règles de Hambourg.

Dans les règles de Hambourg, c'est à l'article 5 que figure la présomption de responsabilité du transporteur⁸¹ :

« Le transporteur est responsable du préjudice résultant des ou dommages subis par les marchandises ainsi que du retard à la livraison, si l'événement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu pendant que les marchandises étaient sous sa garde au sens de l'article 4, à moins qu'il ne prouve que lui-même, ses préposés ou mandataires ont pris toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées pour éviter l'événement et ses conséquences. »

Bien que la formulation de ce texte ait pu faire débat, il faut garder à l'esprit que les règles de Hambourg ont été rédigées à l'initiative de pays plus chargeurs que transporteurs et donc plus favorables aux intérêts marchands que transporteurs. De là découle que l'article 5 des règles de Hambourg doit et est interprété comme posant bien une présomption de responsabilité du transporteur.

⁸¹ La formulation de cet article a fait l'objet de critiques. Une partie de la doctrine considérant que les règles de Hambourg posaient plus une présomption de faute de transporteur qu'une présomption de responsabilité. Il semble néanmoins qu'une présomption de responsabilité corresponde plus à l'esprit de la convention. Sur ce sujet voir les observations de C. Scapel : *Traité de droit maritime*, 2nde édition, de P. Bonnassies et C. Scapel aux éditions LGDJ, page 724, numéro 1064.

d) Règles de Rotterdam.

76 Présomption de responsabilité ou présomption de faute : l'article 17

La présomption de responsabilité du transporteur proposée dans les règles de Rotterdam est ambiguë. L'article 17 énonçant :

« Le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les marchandises, si l'ayant droit prouve que cette perte, ce dommage ou ce retard, ou l'événement ou la circonstance qui l'a causé ou y a contribué, s'est produit pendant la durée de sa responsabilité telle que celle-ci est définie au chapitre 4. »

La rédaction de cet article laisse le lecteur hésitant. S'agit-il d'une présomption de responsabilité du transporteur ou d'une présomption de faute⁸² ? Les règles n'étant pas encore en vigueur, la question de l'interprétation de cet article n'a pas encore pu être posée aux juges, il faudra la ratification des règles de Rotterdam pour pouvoir trancher.

Pour échapper à sa responsabilité présumée, le transporteur doit faire la preuve de l'existence d'un cas excepté. Les deux principaux cas exceptés pouvant être invoqués par le transporteur, reconnus par chacun des textes que nous venons de citer, sont : la faute du chargeur ou faute d'emballage et le vice propre de la marchandise. C'est donc sur lui que pèse la charge de la preuve de l'origine du dommage.

Si bien que lorsque l'origine du dommage demeure inconnue, malgré investigations et expertise, c'est le transporteur qui sera tenu responsable ainsi que l'a rappelé la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence dans un arrêt du 16 mai 2012⁸³. Voyons maintenant les moyens de défense, offerts par les textes au transporteur, pour s'exonérer de sa responsabilité.

⁸² Voir pour une discussion : *traité de droit maritime*, 2nde édition, de P. Bonnassies et C. Scapel aux éditions LGDJ, page 725-726, numéro 1065

⁸³ CA Aix-en-Provence, 16 mai 2012, n°08-00160 ; dans ce sens également : Tribunal de Commerce de Marseille, 13 mai 2011, publié dans la *Revue Scapel* 2012, p 47

§2 LES CAS EXCEPTES DE LA FAUTE DU CHARGEUR ET DU VICE PROPRE DE LA MARCHANDISE.

77 La faute du chargeur.

La faute du chargeur est caractérisée par tout manquement à l'obligation de diligence dans la préparation physique des marchandises au transport que nous avons développée en détail dans la première partie.

Le manquement à cette obligation le plus souvent reproché au chargeur étant : l'absence de pré-réfrigération de la marchandise, également appelé par la pratique « empotage à chaud ».

Invoquer ce cas excepté revient, pour le transporteur, à admettre l'existence d'une rupture de la chaîne du froid mais à situer l'origine de celle-ci hors de sa période de responsabilité, lors de la préparation de la marchandise au transport. Il semble donc logique que ce cas d'exonération de responsabilité ne soit jamais invoqué par le transporteur lorsqu'il a la charge de la préparation physique de la marchandise, c'est-à-dire lorsque la formule de transport choisie le contraint à prendre en charge l'empotage de la marchandise (cf n°66).

78 Le vice propre de la marchandise.

Le vice propre n'a pas de définition légale, la convention de Bruxelles 1924 l'appelle « vice caché » sans le définir. Selon l'expression de Maître Christian Scapel : « le vice propre de la marchandise est caractérisé lorsque la marchandise a une propension naturelle à se détériorer ». Dans un arrêt de sa chambre commerciale du 9 juillet 1993, la Cour de Cassation a défini le vice propre comme étant :

« une tare qui affecte la marchandise et que l'on peut définir comme la propension à se détériorer sous l'effet d'un transport maritime effectué dans des conditions normales »⁸⁴.

on peut déduire de ces définitions que le cas excepté du vice propre est invoqué lorsque l'avarie de la marchandise dont on soupçonnait qu'elle avait été générée par une rupture de la chaîne du froid a en fait été causé par une donnée biologique

⁸⁴ Cass. com., 9 juill. 1996, n° 94-13.396 ; *Bulletin des Transports et de la Logistique* - 2013 - n° 3459 - MARITIME Vice propre et saisie. 2013/05/20

inhérente au produit. Les causes de vices propres étant extrêmement nombreuses et variées, nous ne pourrions en faire ici une liste exhaustive. Citons néanmoins :

- Les maladies dont les fruits peuvent être porteurs, notamment la sigatoka⁸⁵ pour les bananes, le « fusarium sp » pour les ananas⁸⁶ ou encore « une maladie commune aux agrumes de Floride, provoquée par le développement de champignons et favorisée par la chaleur des régions tropicales »⁸⁷ ;
- La présence de parasites dans le produit périssable préalablement à son transport, notamment les larves⁸⁸ et mites⁸⁹ ;
- L'état de sur-maturation d'un fruit s'il est démontré qu'il est effectivement excessif⁹⁰ ou encore, comme l'affirmait la Cour d'appel de Rouen dans un arrêt du 8 décembre 1998⁹¹ : « *la qualité médiocre car n'ayant pas été cueillis dans le respect des règles de l'art et étant très avancés en âge depuis leur cueillette* » ;

Il est intéressant de noter que des jurisprudences anciennes ont parfois considéré comme présentant un vice propre des marchandises dont on jugerait probablement aujourd'hui qu'elles ont été détériorées du fait d'une mauvaise préparation physique au transport, c'est-à-dire du fait du faute d'emballage. à titre d'exemples :

La Cour d'appel de Paris a considéré, dans un arrêt rendu par sa cinquième chambre le 8 avril 1999⁹², qu'un lot de viande n'ayant pas été convenablement congelé préalablement au transport présentait un vice propre en raison de sa mauvaise qualité bactériologique. La Cour d'appel de Rouen ayant, quant à elle, été jusqu'à affirmer, dans un arrêt du 5 janvier 1978⁹³ que des marchandises congelées embarquées alors que leur température était trop élevée présentaient un vice propre. Dans notre opinion, cette décision étend la notion de vice propre trop loin. Nous comprenons en effet la notion de vice propre comme distincte de la notion de rupture de la chaîne du froid, en effet, pour être exonératoire, le cas excepté du vice propre de la marchandise doit avoir causé le dommage. Or si le vice propre est un élément inhérent à la

⁸⁵ CA Aix-en-Provence, 2^e ch., 16 sept. 1993, publiée dans le *LAMY Transport* - Tome 2 - 2013

⁸⁶ Trib. Com. Marseille, 24 septembre 2010, n° 2009F02122 ; *Revue Scapel*, 88^{ème} année n°2, 2011, p 144

⁸⁷ CA Rouen, 19 oct. 1995, publiée dans le *LAMY Transport* - Tome 2 - 2013

⁸⁸ Cass. com., 20 janv. 1998, n° 95-20.705, n° 95-20.750, n° 95-21.587, *Bull. civ. IV*, n° 37 ; Cass. com., 24 févr.

1981, n° 79-13.916 ; publiée dans le *LAMY Transport* - Tome 2 - 2013

⁸⁹ CA Paris, 22 févr. 1991, BTL 1991, p. 337 publiée dans le *LAMY Transport* - Tome 2 - 2013

⁹⁰ CA Aix-en-provence, 13 mars 2006 ; *DMF*, Hors série n°11, 2007, p 70

⁹¹ CA Rouen, 8 déc. 1998, *DMF* 2000, p. 126

⁹² CA Paris, 5^e ch., 8 avr. 1999, BTL 1999, p. 399

⁹³ CA Rouen, 5 janv. 1978, *DMF* 1978, p. 592 ; publiée dans le *LAMY Transport* - Tome 2 - 2013

marchandise, on voit mal comment la rupture de la chaîne du froid qui est une interruption de la réfrigération du produit due à un fait externe (par exemple : la défaillance du système frigorifique) pourrait être assimilée à une donnée biologique interne.

Pour bénéficier de l'exonération du vice propre de la marchandise, le transporteur doit donc prouver que c'est le vice propre qui est la cause du dommage. C'est ce dont témoigne le tribunal de commerce de Marseille dans un jugement, rendu le 24 septembre 2010, alors qu'il avait à rendre son verdict sur la cause de l'avarie subie par une cargaison d'ananas. Le tribunal fait la constatation suivante :

« Attendu que pour le Tribunal, une des cause essentielle du sinistre provient peut-être de l'absence de pré-réfrigération signifiant la faute du chargeur, quoique l'avis du Tribunal, elle n'est pas formellement démontrée, qu'en revanche, sinon la totalité du moins une grande partie des fruits étaient affectés de la maladie « fusarium sp » et identifiée comme étant la cause de putréfaction du fruit, c'est-à-dire l'existence d'un vice caché entraînant l'exonération de la responsabilité du transporteur maritime. ».

79 Bilan. La difficile articulation des cas exceptés liés à la marchandise et des réserves du transporteur à la prise en charge.

Tenu d'une obligation de soin lors du transport de la marchandise, le transporteur a la responsabilité du bon déroulement du transport et donc du maintien de la chaîne du froid lors d'un transport sous température dirigée. Cette responsabilité étant présumée, en cas de dommage dont la survenance pourrait être imputée à une rupture de la chaîne du froid ; si le transporteur n'a pas émis de réserves lors de la prise en charge de la marchandise et, si le destinataire a valablement dénoncé (réserves) et constaté (expertise) l'avarie subie par la marchandise, il reviendra au transporteur d'établir que le dommage n'a pas été causé par son fait, mais par un cas excepté pour pouvoir s'exonérer. Mais le transporteur peut-il seulement invoquer un cas excepté, s'il n'a pas émis de réserves ou doit-on au contraire lui opposer le fait qu'il aurait dû déceler l'élément générateur du cas excepté, lors de la prise en charge du conteneur ce qui le priverait du bénéfice de l'exonération de responsabilité ?

80 Principe : l'absence de réserves n'empêche pas le transporteur d'invoquer un cas excepté tenant à la marchandise.

Yves Tassel écrivait⁹⁴ : « *il ne faut pas sacraliser les réserves, ni leur existence, ni leur absence. Leur absence ne constitue pas une fin de non recevoir qui interdirait au transporteur de détruire la présomption de responsabilité qui pèse sur lui, et ne permet pas de présumer la faute du transporteur* ». C'était l'opinion du Doyen Rodière⁹⁵ et c'est également celle de la jurisprudence depuis l'arrêt *Bordabekoa*, rendu par la chambre commerciale de la cour de Cassation le 22 février 1983⁹⁶. L'attendu de principe de cet arrêt est le suivant :

« L'absence de réserve (lors de la prise en charge) ne prive pas le transporteur de la possibilité de s'exonérer de sa responsabilité en faisant la preuve que le dommage résulte de l'un des faits mentionnés par la loi ».

L'expression « les faits mentionnés par la loi » faisant ici référence aux cas exceptés de la responsabilité du transporteur. Le transporteur peut donc invoquer un cas excepté pour se défaire de sa responsabilité présumée même s'il n'a pas formulé de réserve.

Cette jurisprudence est depuis suivie. Pour preuve, la chambre commerciale de la Cour de Cassation a encore, dans un arrêt du 15 mai 2001⁹⁷, repris la règle édictée par l'arrêt *Bordabekoa*, pour l'appliquer à un litige concernant un conteneur reefer. Les faits d'espèce étaient les suivants :

Le transporteur maritime Sealand avait été chargé d'accomplir le transport de cartons de pamplemousse dans un conteneur reefer, des Etats-Unis (à Jacksonville) au Pays-Bas (à Rotterdam). Les marchandises devant ensuite être acheminées par voie terrestre jusqu'en France (à Rungis). A la livraison, les pamplemousses étaient avariés. Les experts présumaient que l'avarie était due à une température excessive du conteneur durant le transport des fruits mais constataient également le « déverdissement » insuffisant de certains des agrumes et la mélanose en affectant

⁹⁴ dans le *DMF*, 1994.543

⁹⁵ *Traité*, n°468

⁹⁶ Cass. Com. 22 février 1983, n°78-15.841 arrêt n°186 ; obs P.Bonnassies *DMF* 1994.536

⁹⁷ CASS Com.15 mai 2001. Pourvoi n° 98-21.226. Arrêt n° 922.

d'autres permettaient de considérer qu'une partie de la marchandise présentait un vice propre.

Le destinataire assigne donc le transporteur Sealand en réparation du préjudice subi. En première instance, les juges saisis rejettent la requête du destinataire qui fait appel devant la Cour d'Appel de Paris. Par un arrêt rendu le 18 juin 1998, la Cour d'appel reçoit la requête du destinataire et condamne le transporteur au motif que n'ayant pas fait de réserves lors de l'émission du connaissement, il ne pouvait invoquer, même pour s'exonérer partiellement, le vice propre des pamplemousses transportés. Le transporteur se pourvoit en cassation et la Haute Cour, dans un arrêt du 15 mai 2001, donne raison au transporteur. Les juges énoncant :

« Alors d'une part que le vice propre de la marchandise partiellement à l'origine des avaries, exonère le transporteur maritime de sa responsabilité pour la partie des dommages résultant de ce vice ; qu'après avoir constaté que les fruits transportés présentaient des vices propres résultant de leur "déverdissement" insuffisant, la Cour d'appel, qui n'a pas recherché si cette circonstance était de nature à exonérer partiellement le transporteur maritime de sa responsabilité à l'égard du destinataire, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 4-2-m de la Convention de BRUXELLES du 25 août 1924 ;

Alors d'autre part que l'absence de réserves portées au connaissement par le transporteur maritime lors de la prise en charge de la marchandise, n'interdit pas à ce dernier d'établir par la suite que le dommage résulte, fût-ce partiellement, d'une cause de nature à l'exonérer en partie de sa responsabilité ; que pour refuser de prendre en considération la cause d'exonération partielle de responsabilité invoquée par le transporteur maritime et résultant de la faute du chargeur, la Cour d'appel, qui a retenu que le transporteur maritime n'avait émis aucune réserve lors de la prise en charge de la marchandise, a violé l'article 4-2-i de la Convention de BRUXELLES du 25 août 1924 ; »

Le principe posé par ces jurisprudences est-il souhaitable ou menace-t-il par trop la sécurité du connaissement ? La réponse varie selon le degré d'apparence de l'élément générateur du cas excepté invoqué par le transporteur.

81 Si le cas excepté invoqué par le transporteur est la faute du chargeur.

La question ne se pose que si le transport est opéré en FCL (cf. n°66).

Ainsi, si le cas excepté invoqué par le transporteur est la faute du chargeur, dans la perspective de la problématique du respect de la chaîne du froid, il faudrait, dans notre opinion, distinguer entre la température affichée du conteneur lors de la prise en charge et les différentes températures enregistrées par le conteneur avant prise en charge par le transporteur

La température du conteneur, au moment de la prise en charge, est apparente et normalement aisément contrôlable puisqu'il suffit de vérifier la valeur indiquée par le data logger sur la face externe du conteneur reefer. Si lors du contrôle, il existe une différence susceptible de générer une rupture de la chaîne du froid entre la température affichée du conteneur et la température prescrite mentionnée au connaissement, il faudrait, selon nous, sanctionner l'absence de réserves du transporteur par l'impossibilité d'invoquer un cas excepté tenant à la faute d'emballage du chargeur à l'encontre du destinataire (pour qui la sécurité du connaissement importe plus que pour quiconque). Le transporteur serait alors responsable, vis-à-vis du destinataire, de ne pas avoir émis de réserves malgré le défaut apparent du conteneur, ce qui nous semble juste. Il pourrait néanmoins, via une action récursoire, agir contre le chargeur fautif et réel responsable de la rupture de chaîne du froid⁹⁸.

Si par contre, la température apparente du reefer est conforme à la température mentionnée au connaissement lors du contrôle, nous avons déjà dit plus haut qu'il nous semblait irréalisable d'obliger le transporteur à rechercher si une rupture de la chaîne du froid a eu lieu avant la prise en charge. En effet, cela nécessiterait l'extraction et l'examen des enregistrements du data loggers préalables à la prise en charge. C'est en effet la seule façon de détecter l'empotage à chaud si le reefer a eu le temps de « rattraper » la température avant qu'il ne soit contrôlé par le transporteur. La température apparente du reefer étant alors conforme, malgré l'existence de la faute du chargeur ayant entraîné la rupture de la chaîne du froid. Dans cette hypothèse le transporteur devrait, par contre, conserver le droit d'invoquer le cas excepté de la faute du chargeur.

⁹⁸ Yves Tassel affirmant dans ce sens : « *s'il est vrai que le transporteur ne répond pas de l'emballage, il répond, face au tiers porteur de bonne foi du connaissement, de l'absence de réserve le concernant. La solution correcte est donc celle de la responsabilité du transporteur face audit tiers, suivie d'une action récursoire dirigée contre le chargeur responsable* ». CA Montpellier, 25 avril 1995 ; obs Y.Tassel, DMF 1995.552

82 Si le cas excepté invoqué par le transporteur est le vice propre de la marchandise.

A l'inverse du cas excepté de la faute du chargeur, le contrôle que le transporteur effectue de l'état apparent de la marchandise ne peut lui permettre d'identifier le vice propre de la marchandise que si la marchandise est visible, ce qu'elle ne sera pas si elle se trouve dans un conteneur plombé remis par la chargeur.

Ainsi, dans le cas d'une expédition où la formule de transport choisie mettrait les opérations d'empotage à la charge du chargeur, il nous semble impossible que le transporteur puisse émettre valablement des réserves relatives à la présence d'un vice propre de la marchandise, sauf à ouvrir le conteneur reefer, ce qu'il ne fera pas pour les raisons pratiques que nous avons déjà évoquées (cf n°65).

Dans cette perspective, le transporteur doit donc garder le droit d'invoquer le cas excepté du vice propre, même en l'absence de réserves émises à la prise en charge. En effet, le degré d'apparence de l'élément générateur du cas excepté du vice propre est ici proche de zéro.

Si par contre le transporteur se charge des opérations d'empotages, il sera en contact direct avec la marchandise lors de la préparation physique de cette dernière au transport, il se doit alors de l'inspecter et d'émettre les réserves qui s'imposent s'il constate que la marchandise présente des signes de maladie, la présence de parasites ou encore une condition anormale par rapport celle qu'elle devrait présenter. Cela suppose néanmoins que le transporteur soit capable d'identifier la condition anormale du produit. Le transporteur pourra donc toujours arguer, s'il a omis d'émettre des réserves et qu'il tenu responsable de l'avarie engendrée par le vice propre, qu'il ne disposait pas des compétences suffisantes pour identifier le vice propre. Les juges auront alors à évaluer la bonne foi du transporteur.

83 Bilan : Opportunité de réglementer la fourniture des data loggers.

Si interdire aux transporteurs, dans les conditions développées ci-dessus, d'invoquer certains cas exceptés en l'absence de réserves pourrait effectivement aboutir à une responsabilisation de ces derniers notamment lors du contrôle de la marchandise à la prise en charge, cela ne nous semble pas être l'unique voie à envisager.

On pourrait en effet arriver à un résultat équivalent en rendant obligatoire, via un texte impératif, la fourniture des data loggers au destinataire. En plus de répondre à un objectif de transparence et de traçabilité de la température, cette mesure responsabiliserait les maillons actifs de la chaîne du froid. Le chargeur ne pourrait pas empoter sa marchandise à chaud sans prendre le risque que cette manœuvre, visible sur les enregistrements, ne lui soit reprochée non pas par le réceptionnaire de la marchandise en tant que destinataire du transport mais en tant qu'acheteur de la marchandise. Le transporteur, ne disposant plus de la possibilité de refuser les enregistrements au destinataire, prendrait effectivement plus de réserves à la prise en charge.

SECTION 4 : LES DIFFERENTES LIMITATIONS DE RESPONSABILITES DU TRANSPORTEUR MARITIME PREVUES PAR LES TEXTES

Dans la présente section, nous citerons simplement les dispositions des différents textes maritimes relatives à la limitation de responsabilité du transporteur maritime.

a) convention de Bruxelles 1924.

C'est l'article 4 paragraphe 5 de la convention qui prévoit la limitation de responsabilité du transporteur maritime depuis l'entrée en vigueur des protocoles modificatifs de la convention de 1968 et 1979 :

« 1) a) A moins que la nature et la valeur des marchandises n'ait été déclarées par le chargeur avant leur embarquement et que cette déclaration ait été insérée dans le connaissement, le transporteur, comme le navire, ne seront en aucuns cas responsables des pertes ou dommages des marchandises ou concernant celles-ci pour une somme supérieure à 666,67 unités de compte par colis ou unité, ou deux unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises perdues ou endommagées, la limite la plus élevée étant applicable.

b) la somme totale due sera calculée par référence à la valeur des marchandises et au jour où elles sont déchargées conformément au contrat, ou au jour et au lieu où elles auraient dû être déchargées.

La valeur de la marchandise est déterminée d'après le cours en bourse, ou, à défaut, d'après le prix courant sur le marché, ou, à défaut de l'un et de l'autre, d'après la valeur usuelle de marchandises de même nature et qualité.

(...)

d) l'unité de compte mentionnée dans le présent article est le Droit de Tirage Spécial tel que défini par le Fonds Monétaire International (FMI).

b) codes des transports.

L'Article L5422-13 du code des transports opère un simple renvoi aux dispositions de l'article 4, paragraphe 5, de la convention de Bruxelles 1924 modifiée. Toutefois, le transporteur, capitaine ou agent du transporteur et le chargeur peuvent convenir d'une somme supérieure.

c) règles de Hambourg.

La limite de responsabilité du transporteur posée par les règles de Hambourg figure à l'article 6. 1. A) :

« La responsabilité du transporteur pour le préjudice résultant des pertes ou dommages subis par les marchandises conformément aux dispositions de l'article 5 est limitée à une somme équivalant à 835 unités de compte par colis ou autre unité de chargement ou à 2,5 unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises perdues ou endommagées, la limite la plus élevée étant applicable. »

Ici encore, l'unité de compte est le DTS.

d) règles de Rotterdam.

Article 59. 1) :

« sous réserves du paragraphe 1 des articles 60 et 61, la responsabilité du transporteur pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente convention est limitée à 875 unités de compte par colis ou autre unité de chargement ou à 3 unité de compte par kilogramme de poids brut des marchandises objet de la réclamation ou du litige, la limite la plus élevée étant applicable, sauf lorsque la valeur des marchandises a été déclarée par le chargeur et figure dans les données du contrat, ou lorsqu'un montant supérieur à la limite de responsabilité fixée dans le présent article a été convenu entre le transporteur le chargeur. »

Comme dans les autres textes maritimes, l'unité de compte est le DTS.

CONCLUSION

Les produits périssables et thermosensibles sont des marchandises fragiles : aux causes classiques d'avaries qui peuvent les affecter – comme toute marchandise- s'ajoute la variation de leur température de conservation peut leur être fatale. On parlera de rupture de la chaîne du froid. Elles nécessitent donc d'être transportées dans des conteneurs spéciaux : les reefers. Le transport des périssables ou thermosensibles, en reefer, a un nom spécifique : le transport frigorifique ou transport sous température dirigée. Malgré tous ces particularismes, force est de constater qu'il n'existe pas de réelle prise en compte normative des caractéristiques particulières du transport reefer. Ce dernier obéit donc au droit commun. Dans le silence de la loi, ceux voudront voir en la chaîne du froid une notion juridique devront se tourner vers les nombreuses jurisprudences nées du contentieux –fourni- relatif au transport sous température dirigée. Il semble que la soumission du transport reefer au droit commun, plutôt qu'à un droit spécial, profite aux chargeurs et aux transporteurs. En effet, si une réglementation dédiée au transport frigorifique devait voir le jour, elle irait très probablement vers une prise en compte de la fragilité des marchandises et donc vers des exigences plus importantes en matière de diligence lors du transport. Ce qui aurait pour conséquence d'alourdir les obligations des maillons actifs de la chaîne du froid.

En l'absence de texte dédié au transport sous température dirigée, la chaîne du froid ne fait pas l'objet d'une définition juridique harmonisée, ce qui rend l'appréhension de la notion plus difficile. En témoigne notamment la difficulté que les juges français ont pu avoir, à une époque, pour différencier les notions de rupture de la chaîne du froid, faute d'emballage et vice propre de la marchandise. Cela peut, peut être, s'expliquer par le fait que la rupture de la chaîne du froid procède et de la défaillance d'un paramètre externe à la marchandise, le maintien de la réfrigération, et de l'activation d'un paramètre interne à la marchandise, la détérioration du produit en réaction à la variation de température. Cette ambiguïté, si elle rend malaisé le travail des juristes de tradition latine qui ont à cœur de conceptualiser le droit afin d'élaborer des principes, fait très probablement la joie des juristes de *common law* bien plus habitués à raisonner au cas par cas.

Ce sont les raisons pour lesquelles, bien qu'il soit –dans notre opinion- souhaitable de légiférer sur la question du respect de la chaîne du froid dans le transport en conteneurs, nous pensons pouvoir affirmer que la notion de chaîne du froid comme le transport frigorifique ne fera pas l'objet d'une réglementation spécifiques à court terme.

BIBLIOGRAPHIE

°TRAITE DE DROIT MARITIME, P. Bonassie & C. Scapel, LGDJ, 2^{ième} éd., 2010.

LAMY TRANSPORT, éd. Lamy, tome 2, 2013.

LE DROIT MARITIME FRANÇAIS, revue mensuelle, éd. Lamy.

LE BULLETIN DES TRANSPORTS ET DE LA LOGISTIQUE, revue mensuelle

BMT DE BEER'S CONSOLIDATED MANUAL – ON POSTHARVEST HANDLING, COOLING AND STORAGE OF FRUIT VEGETABLES, H. de Hann, BMT de Beer, 2008.

DE BEER'S CONSOLIDATED MANUAL – ON THE TRANSPORTATION OF PERISHABLE CARGO IN REEFER CONTAINERS, H. de Hann, BMT de Beer, 2005.

BMT DE BEER'S CONSOLIDATED MANUAL – ON STORAGE AND TRANSPORT OF CHILLED AND FROZEN FOODSTUFFS, H. de Hann, BMT de Beer, 2011.

GUIDE TO REFRIGERATED TRANSPORT, éd. R. D.Heap, IIR Guides, 2^{ième} éd., 2010.

REVUE SCAPEL, trimestrielle.

SITES INTERNET

<http://legifrance.gouv.fr> : site du service public de la diffusion du droit.

<http://iifiir.org> : site de l'institut international du froid.

<http://www.fao.org> : site de Food & Agriculture organization.

<http://agriculture.gouv.fr> : site du ministère de l'agriculture.

<http://www.cma-cgm.com> : site de la CMA CGM

<http://www.maersk.com> : site de MAERSK

<http://www.marfret.fr> : site de MARFRET

<http://www.mscgva.ch> : site de MSC

<http://www.hapag-lloyd.com> : site de HAPAG LLOYD

<http://www.economie.gouv.fr/> : site du ministère de l'économie.

<http://www.iso.org> : site de International Organization for Standardization.

<http://www.delmas.com> : site de DELMAS.

<http://www.codexalimentarius.org> :

TABLE DES MATIERES

ABSTRACT	p.2
REMERCIEMENTS.....	p.3
SOMMAIRE.....	p.4
INTRODUCTION.....	p.5
TITRE PREMIER : RÔLE DES INTERETS MARCHANDS DANS LE RESPECT DE LA CHAÎNE DU FROID LORS DU TRANSPORT MARITIME	p.19
CHAPITRE PREMIER : RÔLE DU MAILLON CHARGEUR.....	p.20
Section 1 : cadre juridique de l'obligation de diligence dans la préparation matérielle au transport des marchandises réfrigérées.....	p.22
§ 1 les textes applicables	p.23
a) règles de la Haye-Visby	p.23
b) codes des transports français	p.24
c) la convention des nations unies de 1978, dite « règles de Hambourg »	p.24
d) convention des nations unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer : les règles de Rotterdam 2008	p.25
§2 influence de la liberté contractuelle	p.28
Section 2 : contenu de l'obligation de diligence dans la préparation matérielle au transport des marchandises réfrigérées.....	p.30
§1 le choix d'un type de conteneur reefer adapté	p.31
a) les conteneurs « porthole » ou « conair », simplement isolés	p.31
b) les conteneurs « fantainer », conteneur ventilé	p.32
c) les conteneurs à atmosphère contrôlées	p.32
d) les conteneurs reefers intégrales	p.33
§2 spécifier la température de transport requise	p.35
§3 convenablement pré-réfrigérer et emballer la marchandise	p.38
§4 convenablement empoter le conteneur	p.43
a) règles générales d'empotage dans un conteneur reefer	p.43
b) règles d'empotage des fruits et légumes frais	p.44
c) empotage des produits ne respirant pas	P45
Section 3 : le transitaire et le commissionnaire de transport.....	p.47

§1 responsabilité du transitaire dans le maintien de la chaîne du froid	p.48
§2 le commissionnaire de transport et le respect de la chaîne du froid	p.49
CHAPITRE 2 : LE ROLE DU MAILLON DESTINATAIRE	p.52
Section 1 : l'obligation de prendre livraison.....	p.54
Section 2 : établir la réalité d'un dommage éventuellement causé par la rupture de la chaîne du froid.....	p.56
Section 3 : le sort de la marchandise.....	p.62
TITRE SECOND : ROLE DU TRANSPORTEUR MARITIME DANS LE MAINTIEN DE LA CHAÎNE DU FROID	p.63
Propos préliminaires	p.65
CHAPITRE 1 : AVANT LE TRANSPORT, FOURNIR UN CONTENEUR REEFER EN ETAT DE FONCTIONNEMENT	p.65
Section 1 : la société de leasing propriétaire du conteneur reefer.....	p.65
Section 2 : le transporteur maritime fournisseur de conteneur reefer.....	p.66
CHAPITRE 2 : LE TRANSPORTEUR MARITIME EN TANT QU'OPERATEUR DU TRANSPORT	p.70
Section 1 : le contrôle de la marchandise à la prise en charge et réserves éventuelles du transporteur.....	p.70
§1 textes applicables	p.71
a) convention de Bruxelles 1924	p.71
b) l'article 36 du décret de 1966 et l'article 16§1 des règles de Hambourg	p.72
c) règles de Rotterdam	p.72
§2 influence de la liberté contractuelle et conséquences sur les réserves du transporteur	p.73
Section 2 : lors du transport, l'obligation de soin.....	p.74
§1 textes applicables	p.75
a) convention de Bruxelles 1924	p.75

b) absence de disposition dans le code des transports, décret de 1966	p.75
c) règles de Hambourg	p.76
d) règles de Rotterdam	p.77
§2 les soins à apporter à un conteneur reefer	p.78
Section 3 : la responsabilité présumée pour les avaries et pertes.....	p.81
§1 responsabilité de plein droit : textes applicables	p.82
a) convention de Bruxelles 1924	p.82
b) code des transports et décret du 31 décembre 1966	p.83
c) règles de Hambourg	p.83
d) règles de Rotterdam	p.84
§2 les cas exceptés de la faute du chargeur et du vice propre de la marchandise	p.85
Section 4 : les différentes limitations de responsabilité du transporteur maritime prévues par les textes.....	p.93
a) convention de Bruxelles 1924	p.93
b) codes des transports	p.94
c) règles de Hambourg	p.94
d) règles de Rotterdam	p.94
CONCLUSION.....	p.94
Bibliographie.....	p.95
Annexes.....	p.97