

# Gazette de la Chambre



## Lettre d'information de la Chambre Arbitrale Maritime de Paris

Comité éditorial : Philippe Delebecque - Claude Goussot - Jean-Yves Thomas - Michel Leparquier

Editeur : Philippe Delebecque

3 numéros par an

(Janvier - Avril - Septembre)

Numéro 36 - Hiver 2014 / 2015



" Ubi societa, ibi jus "

## Clause "Himalaya": de nouveaux bénéficiaires

Editorial par Philippe Delebecque

Président de la Chambre Arbitrale Maritime de Paris

La nouvelle rédaction de la clause Himalaya proposée il y a quelque temps par le BIMCO est officialisée depuis le mois de novembre dernier. Bien que l'*International Group des P and I Clubs* ait diffusé l'information par l'intermédiaire de ses nombreux membres, il nous semble utile de la porter spécialement à l'attention des lecteurs de la Gazette de la Chambre Arbitrale Maritime de Paris.

Comme on le sait, la clause Himalaya est née le 29 octobre 1954 lorsque la Chambre des Lords (in *Adler v. Dickson*, 1954, 2 Lloyd's Law Rep. 267) a décidé qu'une passagère de l'*Himalaya*, sévèrement blessée lors d'un débarquement à Trieste, ne pouvait se voir opposer par le capitaine et le maître d'équipage, assignés en responsabilité, la clause d'exonération stipulée sur le billet de passage : en tant que tiers au contrat de transport, ils ne pouvaient profiter de ses clauses. La pratique, sur la suggestion des juges, avait immédiatement préconisé d'inclure dans les documents de transport (de passagers et de marchandises) une clause accordant aux auxiliaires du transporteur les mêmes protections contractuelles que celles dont le transporteur lui-même pouvait tirer avantage. D'où le nom de clause Himalaya (cf. notam. clause 15 du *Conlinebill 2000*) dont l'objet n'était que d'élargir le cercle des bénéficiaires des moyens de défense reposant sur un contrat de transport (cas exceptés, limitation de réparation, courte prescription). Par la suite, les textes en reprirent l'idée en permettant aux intéressés de se prévaloir des exonérations et des limitations de responsabilité que le transporteur peut invoquer (Règles de La Haye Visby, art. 4 bis ; code des transports, art. L. 5422-14, al. 2), en ne visant toutefois que les "préposés" du transporteur, dans les versions françaises et les "*servants and agents*" dans les versions anglaises. La jurisprudence de son côté, après quelques hésitations, n'a cessé de valoriser ces clauses (v. Cour suprême des Etats-Unis du 9 nov. 2004, in *Norfolk Southern Railway v. Kirby*, accordant le bénéfice de la clause à un sous-traitant ferroviaire dans un transport multimodal transmaritime), avant que la pratique ne multiplie le nombre des élus en y intégrant les "*independent contractors*", dont les manutentionnaires et les sous-traitants requis par le transporteur pour exécuter telle ou telle prestation comprise dans l'opération de transport.

Malgré l'ampleur des clauses Himalaya, on a pu se demander si les *ship managers* ou les *vessel managers* pouvaient en bénéficier. A défaut, les actions délictuelles, "*in tort*", auraient prospéré. C'est précisément pour mettre un terme au débat et mettre toute la cohérence voulue dans les actions en responsabilité qu'il est désormais précisé que l'expression "*servant*" s'applique notamment aux "*owners, managers, operators of vessel (other than the carrier)*", c'est-à-dire aux armateurs et autres gestionnaires du navire.

Si large soit la nouvelle clause, on ne voit pas ce qui pourrait mettre obstacle à son application. En droit anglais, la clause est comprise ou conçue en termes d'"agency", ce qui signifie que le transporteur qui conclut le contrat avec toutes les protections qu'il contient agit non seulement en son nom et pour son compte, mais aussi au nom et pour le compte de ses auxiliaires, lesquels bénéficient donc des protections prévues. En d'autres termes, le mécanisme de la représentation place les substituts dans la même position que le transporteur. En droit civil, on préfère se référer au mécanisme de la stipulation pour autrui : en concluant le contrat de transport, le transporteur stipule de son ou ses cocontractants l'engagement de faire bénéficier ses préposés et agents de tous les moyens de protection dont il pourrait lui-même se prévaloir.

Si l'extension des règles du transport portée par la clause Himalaya nous semble heureuse et s'inscrit parfaitement dans l'évolution contemporaine (cf. art. 4 des Règles de Rotterdam), une question demeure : faut-il comprendre parmi les moyens de défense dont les agents du transporteur et autres opérateurs peuvent se prévaloir, les clauses de juridiction ou d'arbitrage ? Il ne s'agit pas à proprement parler d'exception ou de limitation ni même de condition (comp. *The Makhutai* 1996 2, Lloyd's Rep. 1 PC), mais rien, semble-t-il, ne s'oppose à ce que leur application soit expressément réservée dans la clause Himalaya elle-même. C'est du reste l'un des autres apports de la version 2014.

(Ndlr : L'Himalaya clause : <http://goo.gl/bXKZ2p>)