

# 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

Éditeur : Philippe Delebecque

3 numéros par an

(Janvier - Avril - Septembre)

Numéro 53 - Automne 2020



### "Non potest esse iudex et pars"

#### Loading garanties vs surbookings

Philippe Delebecque

Président de la Chambre arbitrale maritime de Paris

La pratique maritime est souvent débordante d'imagination, ce qui se traduit par de nombreuses stipulations, parfois volontairement ambiguës (cf. Le Clère, DMF 1962, 703), qui aménagent les termes des contrats et les obligations des parties. Ainsi en est-il, avant tout, dans les chartes-parties, mais on peut en dire autant des conditions générales des transporteurs de ligne régulière qui sont souvent de la même veine. Ces clauses font florès, qu'elles concernent la personne du transporteur ou celle du chargeur (cf. *merchant clause*), les escales, les conditions de chargement et de déchargement (*FCL/ FCL ; LCL, ...*), les tarifs correspondant (*liner terms*), les modalités de livraison (*CY, ...*), ... Rien ne s'oppose naturellement à ce que les chargeurs aménagent aussi leurs propres conditions générales, mais leur marge de manœuvre demeure encore limitée, si ce n'est dans les engagements de volumes qu'ils prennent avec les compagnies, engagements clairement ouverts à la liberté contractuelle (rapp. Règles de Rotterdam, art. 80).

Parmi ces clauses, certaines font difficulté : on connaît le contentieux sur les *surestaries* de conteneurs, sur les frais de stationnement, mais un peu moins celui sur les "garanties d'embarquement et de débarquement". Les premières sont, *prima facie*, assez déroutantes. Lorsque le contrat de transport est conclu, le transporteur doit évidemment respecter ses obligations, la première étant de prendre en charge les marchandises qui lui ont été remises. Mais encore faut-il, précisément, que le contrat ait été parfaitement conclu. L'accord synallagmatique entre les parties est, le plus souvent, précédé d'un contrat de réservation, d'un *booking*, qui peut être analysé comme une promesse unilatérale de transport, au demeurant on ne peut plus valable. Le problème est que les chargeurs – on ne connaît pas de navire de ligne avec un seul client - ne lèvent pas toujours l'option que la compagnie leur a consentie, en tout cas pour le volume attendu. D'où la pratique du *surbooking* qui consiste pour une compagnie à accepter de prendre en charge plus de conteneurs qu'il n'y a de places à bord (ce qui est, en soi, une faute contractuelle). On observe, la plupart du temps, une déperdition du côté des clients, ce qui dégage, finalement, de la place pour tout le monde. Mais, si tous les *bookings* sont confirmés, si tous les chargeurs se présentent, les moins influents seront obligés de prendre le prochain "train". Pour éviter d'avoir à dédommager les chargeurs à qui l'on demandera d'attendre dans des conditions contractuelles assez restrictives, les compagnies commencent à proposer, dans les contrats *spot*, des "garanties d'embarquement" au prix d'une tarification plus forte, des "*cargo loading guarantees at a fixed price upfront which it claims will help break the vicious cycle of overbookings within container shipping*" (cf. les engagements récents de la compagnie Maersk). La résultante en est que les simples *bookings* ne les engagent pas à charger dans le premier navire, mais dans un navire appelé à faire la ligne dans une période considérée. La réservation parfaite de transport n'est donc caractérisée que si elle comporte une garantie d'"embarquement". A défaut, l'engagement n'est qu'une promesse unilatérale et conditionnelle de transport, si bien qu'il devient difficile, en cas de simple *booking* non suivi d'effet, de parler de *surbooking*, l'obligation du transporteur quant à la prise en charge des conteneurs n'ayant pas la même fermeté.

Les chargeurs pourraient aussi concevoir des engagements de volume mieux négociés. Ne pourraient-ils pas, notamment, s'engager à remettre au transporteur, pendant telle période contractuelle, x TEU / an (avec des cadences hebdomadaires ou mensuelles), le transporteur acceptant de son côté de charger les conteneurs au plus tard dans les x jours suivant la réservation de fret ferme, et sanctionner par des clauses pénales les manquements des uns et des autres (cf. "pénalité" - due au transporteur - de x USD / conteneur non remis et "pénalité" - due au chargeur - de x USD / conteneur non chargé ?

Quant aux "garanties de débarquement", qui laissent entendre que le transporteur ne prend pas d'engagement précis quant au port de déchargement, elles sont bien naturellement rassurantes pour les chargeurs. Mais il est permis de se demander si elles ne traduisent pas un renversement dans l'économie contractuelle ? Si le transporteur est souvent autorisé à livrer la marchandise dans un autre port que prévu, ces dispenses ne sauraient devenir la règle. Mais là encore, les contingences économiques et commerciales sont les plus fortes : la protection des chargeurs passe donc par des clauses particulières, dont la garantie de "débarquement" et la contrepartie financière qui l'accompagne.

Permettons-nous d'inviter les chargeurs et les affréteurs, beaucoup de marchandises jadis transportées en vrac partant aujourd'hui dans des conteneurs, à prendre la mesure de toutes ces pratiques contractuelles qui mériteraient sans doute d'être prolongées par des clauses de médiation, de conciliation et/ou d'arbitrage.

