



Gazette de la Chambre

Lettre d'information de la Chambre arbitrale maritime de Paris

Comité éditorial : Philippe Delebecque - Pierre Raymond - Jean Yves Grondin

Editeur : Jean Yves Grondin

La détestable expansion de la piraterie

Olivier Purcell

Avocat au Barreau de Paris et Solicitor - Cabinet Holman Fenwick Willan

Un des plus anciens métiers du monde défraie la chronique depuis quelques mois. La piraterie, qui aurait apparemment toujours existé, et qui ces dernières années affectait surtout les archipels d'Asie du Sud Est et notamment le détroit de Malacca, a désormais atteint des proportions jugées inacceptables dans d'autres régions, en particulier au large du Golfe d'Aden et de l'Afrique de l'ouest. En effet, les attaques répétées et croissantes en eaux internationales à plusieurs centaines de milles nautiques (pour certaines) des côtes ont mis en lumière la vulnérabilité des expéditions maritimes commerciales, ou même de plaisance, à ce type de risque. Après de nombreux mois, devant les prises d'otages croissantes et l'atteinte manifeste au sacrosaint principe de la libre circulation des personnes et des biens en haute mer, consacré par la Convention Internationale des Nations Unies sur le Droit de la Mer 1981, la mobilisation internationale, et certaines interventions spectaculaires par les autorités françaises notamment, auront permis, à défaut d'éliminer le problème, au moins de tenter de le circonscrire dans certaines zones stratégique telles que le Golfe d'Aden.

Néanmoins le sujet reste d'actualité, car les actes de piraterie continuent, au large de la Somalie, des côtes d'Afrique de l'Ouest, en mer de Chine etc. Les statistiques ne sont pas nécessairement fiables, car la situation évolue de manière presque quotidienne et surtout, pour des raisons pratiques et de sécurité, de nombreux actes de piraterie ne sont pas médiatisés, ni même déclarés au Bureau Maritime International (IMB). Selon les sources diverses, plusieurs dizaines de navires seraient encore détenus à ce jour, dont 6 dans le seul Golfe d'Aden (selon l'OTAN).

Il n'est pas possible, dans le cadre d'un article relativement court, d'adopter une approche encyclopédique du sujet; il ne sera donc possible que de survoler certaines de ses facettes. A titre d'illustration, un ouvrage vient tout juste d'être publié, consacré exclusivement à un seul aspect de la piraterie, dont le titre est parlant: "*Surviving a Piracy Attack: what you need to know*". Cet ouvrage, rédigé par un survivant d'une attaque et prise d'otages par des pirates, est conçu comme un manuel destiné à maintenir les victimes en vie et leur permettre de "conserver un état d'esprit positif" s'ils sont pris en otage.

Car nonobstant les enjeux financiers considérables mis en cause lors de l'immobilisation forcée d'un navire et de sa cargaison, il ne faut oublier le drame humain que constitue une prise d'otages.

Les informations disponibles au public et aux professionnels de l'activité maritime permettent par ailleurs de percevoir une tendance plus récente, celle de violences contre des membres d'équipages, et de prises d'otages pour rançon, notamment en Afrique de l'ouest; ce ne serait donc plus uniquement le navire qui serait visé par les pirates, mais également son personnel de bord, dont la libération peut également être monnayée.

Ces événements sont évidemment traumatiques pour les équipages concernés, mais également pour leurs familles. Parmi les premiers conseils fournis aux armements figure celui de veiller au soutien des équipages et de leurs familles pendant et après de telles prises en otage.

Un armateur est, par ailleurs, directement ou indirectement l'employeur de son équipage. Certaines obligations pèsent donc également sur un armement, tant à titre contractuel que selon le droit applicable aux contrats liant ces parties. Des questions de responsabilité plus larges se posent également, rejoignant celles intéressant les ayants-droit à la marchandise, dès lors que des mesures raisonnables n'auraient pas été mises en œuvre pour éviter des actes de piraterie; cet aspect pose non seulement des problèmes d'ordre juridique, mais également pratiques.

Un navire de commerce (et encore moins un navire transportant des passagers) n'est pas un navire de guerre; il est conçu pour affronter les périls ordinaires de toute aventure maritime, mais pas pour faire face aux périls extraordinaires, qui comprennent sans doute les actes de piraterie. La capture du "SIRIUS STAR" très loin des côtes somaliennes illustre par ailleurs un nouveau phénomène: les zones à risque ne se limitent pas, ou plus, aux seules régions côtières; elles comprennent donc désormais les océans, et le commerce maritime international en est donc fragilisé.

Les mesures pratiques qui peuvent être prises par les armements comprennent une sensibilisation de leurs équipages aux risques d'attaques par des pirates. Une vigilance accrue est requise à bord, les veilles doivent être renforcées, en présence d'autres navires non identifiés; une augmentation de vitesse ou des changements de cap ou des manœuvres d'évitement auront permis à plusieurs navires de résister à certaines tentatives d'attaques par des pirates. Malheureusement, ces mesures de prévention ne permettent pas toujours à un navire de commerce de s'échapper, face à des pirates disposant de vedettes rapides, et d'armes sophistiquées.

Certains aspects pratiques doivent également être pris en compte lorsqu'un navire a été capturé. L'approvisionnement en soutes, notamment, sera-t-il suffisant pour permettre au navire de repartir par ses propres moyens une fois qu'il a été libéré? Sachant qu'en moyenne, il faut à peu près 45 jours pour obtenir la libération d'un navire et de son équipage, et qu'un navire aura été dévié par les pirates de sa route originelle, ces questions pratiques ont une importance au moins égale aux aspects purement financiers et juridiques.

La détestable expansion de la piraterie (suite)

Le paiement de la rançon, qui serait le principal but recherché par les pirates, dont on ne connaîtrait aucune affiliation politique ou terroriste avérée (selon le IMB et la Rand Corporation) pose également de nombreux problèmes. L'aspect moral est lui-même difficile, mais devant l'incapacité des autorités nationales ou internationales concernées (à quelques exceptions près, notamment françaises) à résoudre des prises d'otages, la première priorité demeure de préserver les vies et les biens; la négociation et le paiement d'une rançon demeurent donc, pour l'instant, le principal moyen pour obtenir le retour de l'équipage, du navire et de sa cargaison. Ce n'est peut-être pas moral, mais à ce jour un armateur ne semble disposer d'aucune autre solution.

Est-ce légal, cependant? La réponse à cette question est difficile, et elle ne peut être qu'incomplète, à moins d'analyser le droit interne de chaque juridiction qui pourrait être concernée tant par un acte de piraterie que par le paiement de la rançon. En droit français, comme en droit anglais, il semblerait que le paiement d'une rançon ne soit pas prohibé par la loi, à moins que celle-ci ne contribue au financement d'activités terroristes.

Pour l'instant, les études menées quant aux motivations des pirates originaires de la Somalie n'auraient pas révélé de liens avec des groupes terroristes ou politiques reconnus. Cette distinction a également une incidence importante sur des questions d'assurance, car selon les polices (corps, facultés, responsabilité civile) et les différents systèmes de droit qui s'y appliquent, le traitement des risques de piraterie et des risques de terrorisme peut varier de manière considérable.

Ceci illustre un aspect important des conséquences juridiques des actes de piraterie. Au risque de décevoir les lecteurs de cette Gazette, il convient de souligner que les nombreuses questions juridiques que posent de tels actes n'ont pas toutes une réponse unique et/ou certaine à ce jour. En effet, la solution dépend en grande partie des termes des contrats qui peuvent lier les différentes victimes des pirates, en premier lieu les armateurs, leurs affréteurs, les ayants-droit à la marchandise et leurs assureurs respectifs; le droit applicable à ces différents contrats aura également un effet sur ces questions.

Bien qu'il soit donc possible d'identifier les principaux problèmes qui se posent, une réponse universelle ou de principe serait par définition imparfaite. La définition même de la piraterie pose déjà problème.

L'article 101 de la Convention précitée fournit une définition utile, souvent citée, mais qui est elle-même source de difficulté; selon cette Convention, on entend par piraterie les actes illicites de violence ou de détention commis par l'équipage ou des passagers d'un navire agissant à des fins privées, contre un autre navire en haute mer ou dans un lieu ne relevant de la juridiction d'aucun état. Selon cette définition, par conséquent, il ne peut exister d'acte de piraterie en eaux territoriales.

Le Bureau Maritime International a cependant adopté une autre définition. Par ailleurs, dans une des rares décisions de justice consacrées à ces questions de piraterie, la Haute Cour de Justice à Londres a jugé que la notion juridique de "haute mer" en droit international public, et donc la définition internationale de ce que constitue un acte de piraterie, n'a pas nécessairement d'incidence sur l'interprétation d'une police d'assurance. Une décision des tribunaux de Singapour aurait également écarté la définition "internationale" dans le cadre de l'application d'une police d'assurance. En revanche, la Cour de Cassation française adopte quant à elle la définition internationale.

Chaque police d'assurance doit donc être examinée, de préférence avant souscription, afin de déterminer si elle répond aux exigences de l'assuré de voir ses biens garantis en cas de piraterie; en fonction des garanties "*ordinaires*" proposées, qui peuvent assimiler les risques de piraterie à des risques de guerre, exclus du champ d'application de certaines polices, il peut s'avérer nécessaire de se procurer une couverture supplémentaire.

Les mêmes précautions s'imposent en matière d'affrètement de navires, les formulaires types adoptant des solutions différentes. Certaines clauses particulières existent également, par exemple la clause "*Conwartime 1993*", permettant à un fréteur de refuser les ordres de l'affréteur si ceux-ci contraignent le navire à transiter par des zones à risque; l'application de cette clause à des risques de piraterie (plutôt que de guerre) reste cependant incertaine, en l'absence de jurisprudence précise. Seules des clauses "*sur mesure*" pourraient donc apporter une solution.

A défaut de stipulations contractuelles claires, se pose donc toujours la question de la liberté dont dispose l'armateur pour refuser les ordres de son affréteur si ceux-ci pourraient exposer le navire à des risques de piraterie. Un commandant conserve un pouvoir d'appréciation des dangers et de décision pour les éviter, cependant quels seront les critères retenus par les tribunaux étatiques et d'arbitrage des principales juridictions maritimes pour déterminer quelles déviations, ou quels refus de suivre les ordres de l'affréteur, sont légitimes?

De la même manière, dès lors qu'un armateur suit les ordres de son affréteur, et nonobstant les précautions prises par le commandant et son équipage pour emprunter les routes recommandées et maintenir une veille appropriée, le navire se fait néanmoins appréhender par des pirates, qui doit alors contribuer à la rançon?

En pratique, l'armateur et ses assureurs doivent trouver une première solution pratique à cette situation, même si les ayants-droit à la marchandise ont un intérêt certain à voir celle-ci acheminée sans dommage à sa destination finale. A défaut de règlement amiable des contributions financières des différentes parties intéressées, un armateur fera sans doute appel au mécanisme de l'avarie commune pour trouver une solution juridique. Cette solution semble par ailleurs légitime, dès lors que les diverses parties intéressées à l'expédition maritime contribuent de manière proportionnelle à leurs intérêts financiers respectifs. En revanche, cette solution n'a pas encore, à notre connaissance, fait l'objet d'une jurisprudence établie.

A ce jour, par conséquent, les différents problèmes posés par le phénomène apparemment croissant d'actes de piraterie peuvent être identifiés, mais n'ont pas encore de solution certaine.

L'harmonisation de la réponse diplomatique et militaire internationale aura pris du temps, et pourra sans doute être améliorée; de la même manière, l'harmonisation des textes et contrats applicables au commerce international demandera encore de nombreux efforts.

La détestable expansion de la piraterie (suite et fin)

Les membres du BIMCO s'efforcent actuellement de mettre en place des conditions qui pourraient apporter une solution équitable aux parties exposées à ces risques. Pour l'instant, il convient de rester vigilant – tant sur mer, car c'est là que se situe le danger immédiat, que sur terre, car ce sont essentiellement les contrats entre les différentes parties intéressées au commerce international qui déterminent actuellement qui doit supporter la charge financière considérable de ces actes de piraterie.

