

L'arbitrage maritime en France : le point de vue du praticien

Frais diplômé de la Faculté de droit, j'ai été recruté au sein de l'équipe commerciale d'une compagnie de navigation maritime. Les propos de bienvenue du directeur commercial furent : « Surtout, oubliez votre droit, ici vous ferez du commerce ». Je me suis très vite aperçu qu'en praticien avisé, il appliquait de manière fort pointue le droit des contrats. À tel point que lui et quelques autres avaient été, à l'époque, surnommés par un courtier d'affrètement : « les chevaliers de la charte-partie » tant la discussion des clauses générales ou particulières était à leurs yeux importante.

Je vais donc tenter de vous donner l'approche d'un praticien appelé à arbitrer. L'un des grands arbitres de la Chambre, Jean Pierre Gautier, que beaucoup d'entre vous ont connu et apprécié avait, dans une conférence à l'Académie de marine donné une excellente définition des praticiens. : « Hommes et femmes d'expérience ayant eux-mêmes vu et vécu des situations difficiles en un domaine où l'accident reste toujours possible, ou le commerce s'exerce avec des partenaires de toutes nationalités, toutes mentalités, dans des pays où aléas climatiques et politiques restent un souci constant ». Leur activité professionnelle consiste soit à livrer des marchandises au-delà des mers soit à négocier des chartes-parties pour fréter ou affréter des navires, les opérer, les faire construire, les acheter ou les vendre, conclure des contrats de transport. Ils peuvent aussi être gestionnaire de navire, agent maritime, courtier d'affrètement.

Ce praticien va parfois mettre son expérience au service des autres en acceptant de devenir arbitre. Je vous propose donc aujourd'hui de traiter de l'arbitrage maritime à travers le prisme de l'arbitre praticien qu'il ne faut pas confondre avec certains qui en font une activité à plein temps et qui sont plutôt praticiens de l'arbitrage.

Le transport maritime est par nature une activité essentiellement internationale. L'activité de la Chambre arbitrale maritime de Paris s'inscrit dans cette tendance et concerne à près de 90% des arbitrages internationaux. Enfin, environ 80% des sentences rendues au sein de la Chambre concernent des contrats d'affrètement ou chartes-parties.

Aussi, les points de vue, ci-après exprimés, ne s'appliquent qu'à l'arbitrage international et tout spécialement à l'arbitrage dans le vaste domaine des contrats et chartes-parties. Je vous propose de consacrer quelques minutes aux motivations de l'arbitre praticien, puis de rechercher comment il va appréhender le cadre juridique dans lequel il devra mener l'instruction de l'affaire et enfin, à l'aide de quelques exemples tenter de comprendre pourquoi et comment il va prendre sa décision et motiver sa sentence.

1-Les motivations de l'arbitre praticien

Suivant notre définition, l'arbitre praticien met sa propre expérience au service de la communauté maritime. L'arbitrage lui est familier car c'est le mode normal de règlement des litiges dans les transports maritimes. Tous les pro formas de charte-partie incluent une clause compromissoire. Il est rarissime que les contractants choisissent une autre juridiction car ils estiment essentiel de faire trancher un litige commercial par des arbitres dont ils connaissent les noms et la réputation de compétence et d'indépendance. Ils en attendent, efficacité, rapidité et confidentialité, tout en escomptant une décision juste et équilibrée. De plus, les parties internationales ont une légitime réticence vis-à-vis des tribunaux étrangers et craignent de se voir piégés par une machine procédurale lourde dont ils ignorent les possibles traquenards. L'arbitre praticien gardera toujours à l'esprit ces raisons profondes qui ont déterminé leur choix de l'arbitrage.

Enfin, il connaît le particularisme des documents du commerce maritime international qui sont pour une large part d'inspiration anglo-saxonne. Les chartes-parties sont très complexes, elles apparaissent, à première lecture, hermétiques, voire pour certaines

clauses obscures si on ne dispose pas des clés de décryptage. Elles ont été rédigées en anglais par des étrangers dans un esprit de *common law*. Le praticien, qui les utilise quotidiennement, sait comment elles doivent être comprises. Dès les premières lignes du document, le juriste non maritimiste va buter sur le sens des termes employés. Quelle est la signification de la phrase : « *the ship to proceed to loading port with the utmost despatch* » ? Le navire doit se diriger vers le port avec la célérité maximale, mais encore ?

L'armateur a-t-il le droit d'effectuer un court voyage intermédiaire s'il présente son navire au port de chargement dans le temps imparti ? Pour un navire en affrètement à temps, le capitaine est-il obligé de choisir la route la plus courte vers ce port ? A l'évidence cette rédaction est différente de celle de chartes qui prévoient « *the vessel shall proceed with convenient speed* ». La réponse aux questions posées sera également différente.

De même, ce n'est pas la simple lecture de la charte-partie GENCON, qui permet de se rendre compte, qu'à l'inverse de la plupart des autres chartes, elle ne garantit pas à l'armateur le caractère « **sûr** » du port ou des ports qu'ils soient ou non nommés en charte.

Il est donc très naturel que le professionnel qui connaît et utilise régulièrement ces documents et qui a eu à soumettre à arbitrage quelques contentieux semblables utilise sa connaissance du terrain pour déterminer ce qu'on peut raisonnablement attendre des engagements souscrits. Il sait qu'il devra trancher un différend entre parties de culture maritime différente, Aussi s'attachera-t-il à donner le maximum d'explication sur sa décision de façon à ce qu'elle soit comprise et acceptée par les parties.

2- Le cadre juridique de l'arbitrage

L'arbitre praticien, s'il n'est pas très à l'aise avec le droit, sait que la sentence arbitrale est une décision de justice, qui pour recevoir l'exequatur du juge doit respecter des règles juridiques tant dans l'instruction de l'arbitrage que pour la rédaction de la sentence. S'il sait interpréter les documents contractuels professionnels, il est beaucoup plus délicat pour lui de découvrir dans le code civil ou le code de commerce les articles applicables, sans parler du code de procédure. Il considère à juste raison que tel n'est pas son rôle.

C'est bien pour pallier cette difficulté qu'ont été créés dans les pays maritimes des centres d'arbitrage. Les principales organisations d'arbitrage, comme la Chambre arbitrale maritime de Paris, ont publié un règlement qui s'impose aux parties et aux arbitres. La connaissance de ce règlement et des principes directeurs du procès rappelés en annexe du règlement le guide et lui suffisent pour mener à bien sa mission.

Le règlement de la Chambre attire en outre son attention sur les cinq articles du titre V du nouveau code de procédure civile qui traitent de l'arbitrage international. Il n'a pas, dans la majeure partie des cas, besoin d'en savoir plus.

Les articles 1492 à 1496 vont le rassurer pleinement et lui permettre de s'affranchir de ce qui pourrait lui apparaître comme un carcan juridique éloigné de l'esprit de l'arbitrage. Il va vite comprendre que la législation française en matière d'arbitrage international est très libérale et lui donne toute latitude pour motiver sa sentence en professionnel averti, qualité essentielle qui a justifié son choix d'être arbitre.

Les arbitres sont dispensés d'observer dans la procédure la forme établie pour les tribunaux. Ils peuvent donc régler la procédure d'arbitrage comme ils l'entendent, qu'il s'agit de l'audition des témoins, des délais d'échanges de mémoires ou du règlement des incidents de procédure dans le seul respect du règlement de la Chambre. S'il leur est

fait obligation d'appliquer la loi française, la situation n'est pas, sauf cas particulier non prévu dans le règlement, fondamentalement différente. Si les deux parties sont étrangères, ils doivent garder à l'esprit que si elles ont accepté un arbitrage en France, c'est qu'elles attendent des arbitres une réelle autonomie dans l'instruction de l'affaire sans interférence d'un texte interne qu'elles craignent trop particulariste.

L'essor considérable qu'a connu l'arbitrage depuis un demi-siècle a eu quelques effets pervers qui en ont un peu altéré cet esprit qui voudrait que l'arbitrage se déroule dans un climat quasi amical pour régler une divergence d'interprétation. Les enjeux financiers des litiges ayant considérablement augmenté, les parties et leurs conseils ont aujourd'hui tendance à vouloir judiciaireiser l'arbitrage. Le praticien éprouve une certaine détestation pour cette tendance, Il n'est pas à l'aise dans un tel contexte et voudrait que les deux parties aient bien cerné l'objet de leur litige soumis de bonne foi aux arbitres. Il est dommage que cette évolution éloigne un certain nombre de praticiens expérimentés des collègues arbitraux.

Le praticien sait que devant les tribunaux le strict respect de la procédure est une garantie de bonne justice, Il considère qu'en arbitrage les incidents procéduraux, s'ils sont répétés et de pure forme sont contraires à l'esprit même de l'arbitrage. Il a accepté sa mission pour régler le fond du litige, pas pour faire de vaines recherches sur la preuve formelle de l'existence d'une subrogation par exemple. De façon très pragmatique, il sait qu'il devra cependant répondre à toutes les demandes et de manière motivée, fussent-elles purement dilatoires, mais il sait aussi qu'il est libre dans le choix de ses motivations et qu'une motivation erronée n'est pas un cas d'annulation de sentence. Il peut aussi valablement couper court à une demande de fourniture de pièce en précisant qu'il a acquis de l'ensemble des dossiers et débats l'intime conviction de l'existence du document qu'une partie n'a pu fournir et que son adversaire s'obstine à réclamer.

De même certaines questions de forme, capitales pour un juge, comme la validité d'une clause d'une charte-partie non signée mais exécutée ne seront pour lui qu'une imprécision qu'il lèvera aisément en demandant de fournir la récapitulation de l'affrètement laquelle lui permettra de vérifier que les contractants avaient bien prévu de donner pleine application à l'ensemble de la charte et donc à la clause contestée.

Il arrive parfois qu'une partie fonde sa demande sur des arguments, voire une clause de charte inappropriée. Alors que le juge aura tendance à ne tenir compte que de la thèse des parties, l'arbitre praticien est avant tout soucieux de prononcer une juste sentence. Il veillera à solliciter des parties un débat sur le point qui lui semble avoir été oublié et pouvoir ainsi requalifier les faits.

Enfin si les décisions des tribunaux étatiques et tout particulièrement de la Cour de Cassation sont des guides précieux qu'il doit connaître, Il ne se considère pas lié par elles. La jurisprudence arbitrale internationale est, pour lui, une autre source d'information au moins aussi importante pour interpréter la volonté des parties.

3- Son approche des questions de fond

a) -l'interprétation du contrat

L'arbitre praticien sait qu'il ne tient son pouvoir juridictionnel que de la volonté des parties exprimée dans la clause arbitrale, que sa mission essentielle est d'interpréter le contrat, en l'occurrence la charte -partie ou le connaissement ou de se prononcer sur des faits ayant entraîné des dommages. Ces documents sont pour lui la pierre angulaire de l'accord intervenu. Son devoir est de rechercher quelle était l'intention des parties en incluant ou en acceptant la clause litigieuse. Il va le faire grâce à sa connaissance des contrats et surtout de la manière dont ils s'exécutent entre contractants de bonne foi. Sa conception donne ainsi tout son sens au dernier paragraphe de l'article 1496 du nouveau

code de procédure civile « *Il tient compte dans tous les cas des usages du commerce* ». Cette obligation s'applique, bien entendu, même si les parties ont décidé de soumettre l'arbitrage à la loi française. Il ne doit pas, sous peine de rendre un mauvais arbitrage se demander ce qu'aurait décidé un juge, mais rendre une sentence conforme à ce qu'en attendent les parties c'est-à-dire à l'application raisonnable du contrat et au besoin en s'appuyant sur l'interprétation qu'en autorisent les usages.

L'interprétation d'une charte-partie ne peut se faire sans tenir compte de la personnalité des cocontractants. De plus en plus fréquemment les deux signataires de la charte sont étrangers et le transport n'a pas touché de port français, ils avaient donc une connaissance internationale du contrat que l'arbitre ne peut ignorer.

Plus que tout autre outil du commerce international, les chartes-parties constituent un cadre juridique et maritime très particulier mais aussi très rigoureux. Car les chartes ont une histoire, une doctrine, une jurisprudence, bien spécifiques. Elles ont fait l'objet de nombreuses décisions dans les différents pays maritimes qui ont souvent été publiées. De plus elles ont à plusieurs reprises été analysées, disséquées, dans de nombreux ouvrages. Des spécialistes mondialement reconnus ont écrit des livres entiers sur des sujets très techniques comme « *le temps de planche* » ou « *la loi des surestaries* ». Un ouvrage de 380 pages traite de la vente et achat de navire analysant, ligne par ligne, le pro forma de contrat le plus utilisé pour ce faire « *la Norwegian sale form* » etc. Cette doctrine, essentiellement fondée sur l'expérience des litiges, est, bien entendu, connue des professionnels et plusieurs de ces ouvrages figurent sur les étagères de leurs bibliothèques. Sont également publiés des guides pratiques à l'usage des praticiens de l'affrètement, comme le « *Check before fixing !* » de la BIMCO. L'arbitre praticien tiendra compte de ce tissu de doctrine et jurisprudence internationale pour donner primauté à la loi du contrat et considérer l'application de la loi nationale comme supplétive, comme l'a d'ailleurs voulu le législateur français.

Il convient, bien sûr, de prendre garde à ne pas trop vite considérer que la loi du contrat est muette et se tourner vers la loi nationale car à côté des clauses écrites, les chartes contiennent ce que les Britanniques appellent des « *Implied terms* » c'est-à-dire des principes non écrits dont il faut tenir compte parce que les parties les connaissent ou sont légitimement supposées les avoir adoptés en signant ces chartes. En France, nous dirions des principes généraux du droit et du droit maritime de l'affrètement en particulier. Certains ont une portée générale et se retrouvent dans le droit français comme l'exécution des engagements de bonne foi, les comportements raisonnables des contractants, l'obligation, quelque peu britannique, de tout faire pour réduire le préjudice.. Ou encore la règle : « *ejusdem generis* » fort utile pour interpréter le : « *or any other cause* » qui dans beaucoup de documents suit une longue énumération de cas particuliers. D'autres seront plus spécifiques, mais universellement appliquées comme le principe « une fois en surestaries toujours en surestaries ».

Peut également avoir une grande importance pour rendre une sentence, la considération de situations parfois admises comme la possibilité de ne pas exécuter l'engagement contractuel si l'économie du contrat a été bouleversée par un événement inattendu (*frustration* en anglais). Si le principe est admis, son application n'en est pas moins très restrictive. « *Pacta sunt servanda* » reste la règle. L'illustration en a été fournie lors du premier choc pétrolier en 1973 à la suite duquel le prix du fioul fut multiplié par quatre dans un marché des frets plutôt déprimé, le coût du combustible atteignant presque le montant du fret. Et pourtant, la plupart des armateurs se sont contentés de discussions amicales et à défaut d'accord ont exécuté leur contrat. De leur côté, les arbitres n'ont que très restrictivement admis la frustration.

Certains pro-formas de charte ont été rédigés par l'affréteur, et ne sont pas équilibrés dans la définition des obligations réciproques. La « *sugar charter party* » en est un bon

exemple. L'arbitre praticien aura tendance dans un tel contexte à en interpréter les clauses ambiguës de façon restrictive.

D'autres notions sont bien délicates à traduire, comme :l' « Act of God » qui n'est pas la force majeure et même si le contrat est soumis à la loi française une pure assimilation serait abusive car les co-contractants ont clairement adopté avec le mot la conception anglaise de cet évènement naturel.

Pour toutes ces situations et les difficultés d'interprétation qui en résultent, certains considèrent qu'il n'est pas souhaitable, dans le domaine des contrats d'affrètement, de déterminer dans la clause compromissoire la loi applicable au fond du litige, mais préférable d'en laisser libre choix aux arbitres. C'est la position qui fut adoptée par les rédacteurs du règlement de la Chambre.

b) - l'interprétation du connaissance de charte partie

L'originalité du transport sous charte-partie tient à l'obligation faite à l'armateur de délivrer un connaissance négociable qui, pour les tiers acquéreurs de la marchandise va constituer le contrat de transport. Si la charte-partie reste dans les rapports affréteur /armateur le document contractuel qui détermine les obligations réciproques, Les rapports de l'armateur avec les tiers sont alors régis par la convention de Bruxelles de 1924 qui a force obligatoire.

De façon à tenir le tiers porteur informé de l'existence de la charte- partie, les signataires de la charte-partie décident de porter à sa connaissance l'existence de cette charte par une clause écrite sur le connaissance qui dit en substance que toutes ses clauses sont réputées incorporées dans le connaissance. La jurisprudence française a, jusque très récemment, considéré que seule la Convention de Bruxelles devait s'appliquer et que les clauses de la Charte mentionnées sur le connaissance ne pouvaient être prises en compte que si le tiers porteur les avaient explicitement accepté. Dans les arrêts LINDOS et PELLA, la Cour de Cassation a rejoint la position de la Cour de justice européenne et la position internationale en ce qui concerne l'insertion de la clause compromissoire dans le connaissance et considéré que cette clause pouvait être considérée comme tacitement acceptée.

Cette notion d'acceptation a toujours heurté le praticien quand elle est appliquée de façon trop rigide par des tribunaux peut familiers de l'affrètement et qui assimilent un peu vite le transport d' un conteneur de ligne régulière dont le connaissance constitue l'unique contrat de transport et une cargaison unitaire et homogène faisant l'objet d'un connaissance de charte-partie.

Tout en reconnaissant que la plupart des clauses de la charte ne sont pas opposables au tiers porteur, le praticien estime devoir tenir compte dans sa sentence de clauses qui manifestement le concernent comme celles qui traitent des conditions de déchargement.

Considérer que l'armateur d'un transport conclu en « FIO » c'est-à-dire mettant explicitement les frais et risques du déchargement à la charge du réceptionnaire, puisse, en vertu du caractère impératif de la Convention de Bruxelles, être responsable des avaries de manutention lui apparaît non seulement comme une grave contradiction mais comme une réelle injustice qu'il ne peut cautionner.

Pour certains juristes, le caractère obligatoire de la convention impose cette solution. A y regarder de plus près, le praticien, s'il reconnaît les contraintes résultant des articles de la convention, peut légitimement penser qu'il s'agit avant tout d'une question d'interprétation pour laquelle il est souverain. En effet, rien dans cette Convention, n'interdit de fixer le lieu et le moment de la livraison de la marchandise. Les lignes régulières l'ont fait en créant la notion de livraison sous palan. On peut fort bien

prétendre que le transport « FIO » prévoit clairement par cette mention inscrite en grand sur le connaissement, que l'enlèvement de la marchandise prévue par la Convention a lieu « en cale ». L'autonomie de l'arbitrage et son caractère international donnent à l'arbitre en ce domaine comme ailleurs une grande liberté d'approche. Il est souverain dans son interprétation de la Convention de Bruxelles sans obligation de retenir l'interprétation plus stricte de la loi du 18 juin 1966. Il peut considérer que charte et connaissement constituent un ensemble, que la volonté des parties était d'incorporer les clauses de déchargement dans le connaissement, que le tiers porteur en a eu connaissance et, de surcroît, qu'il s'agit d'usages connus et acceptés dans le transport sous charte-partie. Ils en déduiront que la livraison s'opère en cale mettant fin à ce moment au caractère obligatoire de la Convention. En adoptant ce raisonnement, les arbitres français rejoignent la position de leurs collègues internationaux.

La sagacité de l'arbitre praticien va s'exercer dans d'autres domaines comme, par exemple la détermination du transporteur maritime au titre de la convention de Bruxelles dans le cas où le navire est affrété à temps par un affréteur qui va ensuite le fréter au voyage. Il s'agit d'un usage devenu de plus en plus fréquent. : Le vrai transporteur maritime sera l'affréteur à temps devenu armateur disposant du navire et non l'armateur propriétaire qui ignore tout du voyage. Les praticiens le savent, les arbitres aussi

Toujours dans le même domaine, une sentence très intéressante de la Chambre a souligné la complexité des contrats de tonnage qui peuvent n'être qu'un accord pour réaliser un certain nombre de voyages sous connaissement, ou au contraire des affrètements dont les avenants de désignation des navires sur les voyages considérés associés au contrat de tonnage constituent des transports sous charte-partie. (Sentence 552). Cette sentence a le grand mérite de préciser les éléments qui permettent de qualifier un contrat de tonnage en contrat d'affrètement ou en contrat de transport en ajoutant que : » la qualification du contrat ne saurait dépendre de la dénomination que les contractants lui ont donné, mais que seule l'analyse des dispositions spécifiques du contrat permettra d'en reconnaître la nature juridique. » La question est bien évidemment d'importance puisqu'il importe de savoir si le contrat est soumis à la convention et à la loi ou s'il relève de la liberté des parties.

c) - L'importance des faits

Le domaine privilégié du praticien dans l'arbitrage maritime est, avant tout, l'appréciation des faits si difficile pour les tribunaux qui sont souvent réduits à se fier aux rapports des experts. L'analyse approfondie des faits peut éviter l'interprétation des clauses, car de nombreux arbitrages ne sont que des cas d'espèce.

Un seul exemple : dans un arbitrage demeuré célèbre à la Chambre arbitrale maritime de Paris, Paul Bernard, praticien chevronné et de surcroît officier de marine devait se prononcer sur la sûreté du port marocain de Jofr Lasfar. Il a estimé par sentence avant dire droit, nécessaire de se rendre personnellement sur place aux fins d'y rechercher tous éléments propres à éclairer son jugement. Il y a trouvé la motivation de sa sentence en constatant que, dans ce nouveau port soumis à fort ressac, le capitaine n'avait d'autre possibilité de contacter les autorités portuaires pour obtenir un remorqueur que de tenter de gravir de nuit une falaise escarpée où était logé à trois kilomètres de là le seul téléphone permettant le contact.

De nombreux autres exemples existent dans la jurisprudence de la Chambre notamment sur la navigabilité nautique de navires, leur navigabilité commerciale, l'accessibilité des ports, les avaries de manutention, etc.

En **conclusion**, la conception française de l'arbitrage maritime international en général et de l'arbitrage maritime au travers du règlement de la Chambre est résolument moderne en ce qu'elle organise parfaitement l'autonomie de l'arbitrage et donne aux

arbitres praticiens toute liberté pour rendre, à l'abri de carcans juridiques, des sentences internationalement reconnues. La perception très favorable qu'ont les tribunaux étatiques de l'arbitrage qui se manifeste par leur jurisprudence très restrictive des possibilités d'annulation de sentences est une reconnaissance de ce mode de règlement des litiges maritimes.

L'arbitre praticien tient avant tout à ce que sa sentence soit juste, et dûment motivée. Il pense qu'elle peut aussi, sur certains points, éclairer les tribunaux étatiques et la doctrine de droit maritime sur la caractérisation des faits et l'importance des usages de la profession et ainsi faciliter, peut-être, l'évolution de leur jurisprudence pour une meilleure prise en compte de la spécificité des usages du commerce maritime. Ceci est particulièrement important quand ils sont déjà reconnus par les grands pays maritimes et permettrait de faire ainsi un pas de plus vers une certaine cohésion des décisions arbitrales et judiciaires internationales, garantie de la sécurité des transactions commerciales maritimes.

François Arradon
Président de la Chambre arbitrale maritime de Paris

Communication lors de l'assemblée de l'Association Française du Droit Maritime.
Jeudi 22 mars 2007