

LE CONTRAT D'AFFRETEMENT D'ESPACES <sup>1</sup>

Par

Yves TASSEL  
Professeur à l'Université de Nantes

L'affrètement d'espaces se tient à la rencontre de trois regroupements, données contemporaines qui ne sont pas vraiment nouvelles mais dont la réunion produit quelque chose d'assez singulier pour nous en entretenir ne serait-ce qu'un instant : le regroupement de conteneurs, le regroupement de ports et le regroupement d'armateurs. Le groupage de conteneurs est la suite naturelle de la conteneurisation qui consiste à regrouper des marchandises diverses à l'intérieur d'une unité de charge standardisée <sup>2</sup>. Le regroupement de ports donne naissance à la « ligne maritime régulière ». Cette expression, en forme de pléonasmе, souligne les trois éléments majeurs de la ligne : la permanence, la régularité et, ce qu'il ne faut pas perdre de vue, le résultat financier qui en est attendu. Le regroupement d'armateurs utilise des figures juridiques variées, notamment l'accord tarifaire ou le consortium <sup>3</sup>. S'agissant du sujet qui nous occupe, il faut insister sur l'accord d'échanges croisés d'espaces (en anglais *vessel sharing agreement*).

L'affrètement d'espaces a été le sujet d'une thèse de doctorat en droit qui a été soutenue devant l'Université de Nantes, le 22 juin 2004, par Monsieur Bertrand SABADIE. Nous empruntons la substance de notre présentation à cet ouvrage, faisant nôtre les démonstrations convaincantes qu'elle propose <sup>4</sup>.

L'affrètement d'espaces doit être compris comme étant une opération économique sur laquelle le droit imprime sa marque propre. L'idée générale est celle-ci : l'affréteur d'espaces entend s'assurer que les conteneurs dont il a la charge trouveront une place sur des navires pour être transportés d'un port à un autre dans le cadre d'un service de ligne régulière. Or, si le transport maritime d'un conteneur est une figure juridique connue, l'affrètement d'espaces l'est moins parce qu'il donne naissance à un contrat qui est relativement nouveau. C'est, en outre, un contrat complexe parce qu'il organise de façon spécifique une relation économique qui est triangulaire. Et c'est un contrat passionnant parce que les relations triangulaires ne cessent de poser des questions embarrassantes aux juristes <sup>5</sup>.

Pour bien comprendre ce que cache ce contrat, il faut partir de la personne qui en est au centre, l'affréteur d'espaces. Qui est-il ?

L'affréteur d'espaces peut être un groupeur de conteneurs, ce qu'est le NVOCC américain ou le commissionnaire de transport français <sup>6</sup>. Il peut aussi être un armateur qui est partie prenante d'un accord d'échanges croisés d'espaces (*vessel sharing agreement*) <sup>7</sup>. Il n'est pas besoin d'insister sur le NVOCC ou le commissionnaire de transport. On peut, en revanche, dire un mot sur cet armateur. Pourquoi s'est-il ainsi lié juridiquement avec d'autres armateurs ? La raison majeure en est que l'exploitation d'une ligne régulière nécessite que plusieurs navires y soient affectés ; or un porte-conteneurs moderne coûte très cher. Toujours est-il que ce groupeur de conteneurs ou cet armateur entend se réserver des espaces sur des porte-conteneurs qui desservent telle ligne maritime. Le contrat d'affrètement d'espaces est précisément la figure juridique qui répond à ce besoin. Ce faisant, cet affréteur d'espaces est situé au point de rencontre de deux contrats différents.

<sup>1</sup> Ce texte reprend une communication faite devant l'Association française de droit maritime lors de la Journée Ripert qui s'est tenue au Sénat le lundi 28 juin 2004.

<sup>2</sup> Le groupage des conteneurs est principalement l'affaire du commissionnaire de transport du droit français et du *non vessel operating common carrier (nvocc)* du droit américain.

<sup>3</sup> Le droit des alliances d'armateurs est étudié majoritairement sous l'angle du droit de la concurrence. Mais il convient de se rappeler qu'il relève également du droit des contrats et, particulièrement, du droit des personnes morales.

<sup>4</sup> La première partie de la thèse démontre que le contrat d'affrètement d'espaces est un contrat d'affrètement au voyage. Aussi bien n'est-il pas un contrat *sui generis*, ni un contrat d'affrètement à temps bien que la charte-partie type qui lui corresponde porte l'appellation de *slothing charter-party*. La seconde partie traite d'un certain nombre de points relatifs au régime juridique des relations que ce contrat établit. Notre présentation emprunte fondamentalement à cette seconde partie.

<sup>5</sup> L'exemple topique de ces difficultés est bien constitué par le contrat de transport maritime de marchandises dont le chargeur et de le destinataire sont deux personnes distinctes.

<sup>6</sup> Celui-ci conclut un *slots* ou *cells sale*.

<sup>7</sup> L'accord contracté se dénomme *slots* ou *cells swap*. On a un bon exemple de cette figure juridique dans l'affaire du navire *MSC Carla* dont le naufrage a donné lieu à trois procédures, deux d'entre elles ayant été effectuées aux Etats-Unis où un fonds de limitation de responsabilité avait été constitué, la troisième s'étant déroulée devant le tribunal de commerce du Havre (B. Sabadie, thèse précitée, § 721).

En tant que NVOCC ou commissionnaire de transport, l'affréteur d'espaces organise un transport maritime de conteneurs ; partant, il est juridiquement lié avec l'intérêt cargaison par un contrat de service <sup>8</sup> ou un contrat de commission de transport. En tant qu'armateur, l'affréteur d'espaces contracte un transport de conteneurs et, avec l'intérêt cargaison, il est juridiquement lié par un contrat de transport maritime sous connaissance. Mais, qu'il soit NVOCC, commissionnaire de transport ou armateur, il est aussi juridiquement lié soit avec un armateur, soit avec le groupement d'armateurs qui exploite la ligne. Avec celui-là, il a conclu un autre contrat d'une nature juridique différente : c'est cet autre contrat, et lui seul, qui est très précisément le contrat d'affrètement d'espaces.

Une conclusion simple s'en infère : l'affréteur d'espaces a deux qualités juridiques car il est partie prenante de deux contrats. En amont, il a le fréteur d'espaces pour cocontractant ; en aval, son co-contractant est l'intérêt cargaison. Alors intervient l'autre donnée majeure de cette ingénierie juridique : tout est fait par le contrat d'affrètement d'espaces pour que les deux extrémités, fréteur d'espaces et intérêt cargaison, ne soient pas juridiquement liées l'un envers l'autre. Cependant, cette volonté est parfois tenue en échec par le système juridique national auquel le contrat d'affrètement d'espaces est rattaché. D'autre part, cette position singulière de l'affréteur d'espaces soulève des difficultés juridiques d'ordre théorique et pratique à la fois. Elles ont trait notamment à la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes, aux privilèges maritimes et aux garanties réelles. On peut presque considérer qu'à coté de ces questions, celles qui se rapportent à la responsabilité civile sont moins importantes. Cette organisation juridique dicte le plan de notre présentation.

Pour aller du plus simple au plus compliqué, nous nous attacherons d'abord à la volonté qu'il n'y ait pas de lien de droit entre le fréteur d'espaces et l'intérêt cargaison (I). Nous nous intéresserons ensuite à la relation juridique existant entre l'affréteur d'espaces et l'intérêt cargaison (II). Nous terminerons par la relation juridique qu'entretiennent l'affréteur d'espaces et le fréteur d'espaces (III).

## I – L'ABSENCE DE LIEN DE DROIT ENTRE LE FRETEUR D'ESPACES ET L'INTERET CARGAISON

Nous allons voir quelle en est la raison (A), comment elle est rendue possible (B) et quelle est sa portée juridique (C).

### A. POURQUOI ?

En réalité, sur le pourquoi, nous avons peu de choses à dire. L'explication la plus simple, selon nous, est que l'exploitation d'une ligne régulière est une chose et l'exécution ou l'organisation de transports maritimes en est une autre. Toute proportion gardée, la situation ne nous semble pas fondamentalement différente de celle qui consiste à prendre acte que certaines personnes souhaitent gérer des navires sans se préoccuper de la collecte des frets qu'elles délèguent à d'autres <sup>9</sup>. Au demeurant, la question du pourquoi nous semble infiniment moins pertinente que la question du comment et que celle du jusqu'où.

### B. COMMENT ?

La solution est assez simple si l'on veut bien se persuader de deux choses : (i) que le fréteur d'espaces n'est pas un transporteur parce que le document qu'il émet n'est pas un connaissance de transport et (ii) qu'il interdit à l'affréteur d'espaces d'inclure dans le contrat que ce dernier conclut avec l'intérêt cargaison toute clause d'identité du transporteur qui aurait pour effet de mettre cette qualité sur sa personnalité de fréteur d'espaces.

Il faut prendre acte de ce que le connaissance que le fréteur d'espaces émet n'est pas un connaissance de transport mais un connaissance « de service ». Ce connaissance prend généralement la forme d'un listing global des conteneurs chargés à bord ou reçus pour embarquement. Quelle que soit sa forme (liste d'embarquement, connaissance de ligne traditionnel ou connaissance de transport combiné), il se caractérise par quatre éléments : il n'a qu'une seule fonction – faire preuve de la réception des conteneurs ; il est à personne dénommée ; il n'est pas destiné à circuler ; il n'est pas représentatif de la marchandise. S'il peut en être ainsi c'est parce qu'un connaissance de transport est émis par l'affréteur d'espaces <sup>10</sup>.

<sup>8</sup> Nous considérons que les dispositions du code de commerce relatives au contrat de commission sauve ce code par ailleurs bien faible et regrettons que cette figure juridique ne soit pas reconnue à sa juste valeur par les systèmes juridiques étrangers.

<sup>9</sup> Telle est précisément l'une des explications de l'existence du contrat d'affrètement à temps.

<sup>10</sup> Le connaissance est le titre majeur du droit maritime des transports de marchandises. Pour autant, il n'est pas à l'abri de confusions. Nous espérons que la thèse que Madame Agnès Royer-Fleury soutiendra bientôt devant l'Université de Nantes permettra de les dissiper.

Par ailleurs, le contrat d'affrètement d'espaces interdit expressément que le connaissance de transport contienne une *Identity of Carrier Clause* qui permettrait de faire peser sur le fréteur d'espaces la qualité juridique de transporteur maritime.

### C. JUSQU'OU ?

Cette volonté d'exclure tout lien de droit entre le fréteur d'espaces et l'intérêt cargaison pourrait, en droit français, être battue en brèche par deux jurisprudences. L'une d'elle peut être écartée. La seconde devrait être corrigée.

La première jurisprudence est relative au connaissance sans en-tête. L'occasion d'appliquer cette jurisprudence serait écartée par l'obligation contractuelle faite par le fréteur d'espaces à l'affréteur d'espaces de n'émettre que des connaissances portant son en-tête d'affréteur d'espaces. On constate que cette obligation n'apparaît pas expressément dans les chartes-parties type d'affrètement d'espaces. Mais elle est à induire de l'économie générale du système.

La seconde jurisprudence est relative à la reconnaissance d'une action directe de nature extra-contractuelle entre deux personnes qui ne sont pas liées par contrat. Cette action directe qui repose sur l'assimilation de l'inexécution contractuelle et de la faute délictuelle doit être fortement critiquée. C'est le propos de Monsieur SABADIE, que nous reprenons à notre compte, qui, après avoir insisté sur l'inconvénient irréductible de cette technique (déjouer toute prévisibilité contractuelle), montre que la consécration d'une action de nature extra-contractuelle prend appui sur une mauvaise lecture de l'article 1165 du code civil alors qu'une saine lecture de cette règle permettrait de maintenir l'application du contrat chaque fois que le dommage se répercute d'un contractant à un non contractant. Alors le fréteur d'espaces, lorsqu'il serait déclaré responsable envers l'intérêt cargaison, verrait sa responsabilité fixée au regard des deux contrats cumulativement appliqués : le contrat de commission de transport ou de transport et le contrat d'affrètement d'espaces. Cette position doctrinale est expressément explicitée par un arrêt de la 1<sup>ère</sup> Chambre civile du 21 juin 1988 <sup>11</sup>.

Les deux extrémités devant s'ignorer, l'affréteur d'espaces est le pivot, la charnière, le centre, le cœur. Comment sa relation s'organise-t-elle d'abord avec l'intérêt cargaison ?

## II – LA RELATION JURIDIQUE ENTRE L'AFFRETEUR D'ESPACES ET L'INTERET CARGAISON

Quatre points doivent être soulignés : (A) Il répond contractuellement. (B) Il est responsable selon sa qualité propre. (C) Il bénéficie de la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes. (D) Il bénéficie d'une créance privilégiée.

### A. IL REpond CONTRACTUELLEMENT

L'affréteur d'espaces est soit un commissionnaire de transport, soit un transporteur contractuel non effectif. Il est l'un ou l'autre selon les dispositions du contrat qu'il conclut avec l'intérêt cargaison. S'il s'engage à organiser le transport des conteneurs, il est commissionnaire de transport ; s'il s'engage à les transporter, il est transporteur. Dans ce dernier cas, il se substituera quelqu'un pour effectuer le transport. La différence de qualité juridique tient au document qu'il émet.

### B. IL EST RESPONSABLE SELON SA QUALITE PROPRE

En qualité de commissionnaire de transport, il est responsable de plein droit pour son fait personnel mais il peut inclure dans le contrat une clause limitative de responsabilité <sup>12</sup>. En pratique, il ne le fait pas. Au demeurant, sa responsabilité de plein droit cède devant la force majeure causale, le vice propre de la marchandise et la faute de son commettant.

Il est en outre responsable du fait d'autrui. Là réside une singularité. L'affréteur d'espaces commissionnaire de transport devrait logiquement répondre en qualité de fréteur d'espaces. Cependant, faute d'acceptation par l'intérêt cargaison du régime de responsabilité contractuelle fixé par le contrat d'affrètement d'espaces, c'est le régime de responsabilité du transporteur maritime qui a vocation à s'appliquer. Ainsi l'affréteur d'espaces commissionnaire de transport ne peut-il pas opposer à l'intérêt cargaison une clause limitative de responsabilité ou une clause Paramount figurant dans le contrat d'affrètement d'espaces. La responsabilité contractuelle du commissionnaire de transport affréteur d'espaces est une responsabilité qui naît du contrat de commission de transport et non du contrat d'affrètement d'espaces. La Cour d'appel de Rouen a statué en ce sens en jugeant que « le commissionnaire de transport ne peut être tenu plus sévèrement que son substitué sauf s'il a choisi un mode de transport comportant un régime de responsabilité ignoré du commettant » <sup>13</sup>. Or, le régime du transport est connu de tous <sup>14</sup>.

<sup>11</sup> JCP, éd. E, 1988. II. 15294, obs. Ph. Delebecque.

<sup>12</sup> L. 132-5 c. com..

<sup>13</sup> 3 nov. 1967, BT 1967. 399.

<sup>14</sup> CA Versailles, 31 mai 2001, BTL 2001. 728.

En la qualité de transporteur maritime, il est responsable de plein droit mais est protégé par les cas exceptés de responsabilité, ainsi que par la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes. L'affrètement d'espaces peut-il en bénéficier ?

### C. IL BÉNÉFICIE DE LA LIMITATION DE RESPONSABILITÉ EN MATIÈRE DE CRÉANCES MARITIMES

La question a été vue il y a deux ans dans le cadre d'une précédente « Journée Ripert ». Nous n'y revenons que rapidement.

Il n'y a aucune objection à lui accorder le bénéfice de la limitation depuis que la Convention internationale de 1976 l'accorde à l'affrètement tout court et non pas, comme le faisait celle de 1924, à l'affrètement principal. La loi interne française retient la solution de la Convention de 1976.

Quant à dire que l'affrètement d'espaces n'exploite pas le navire, ce qui est tout à fait exact puisqu'il se contente de l'utiliser, l'objection est écartée par la lecture de l'article 58, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi française du 3 janvier 1967 qui disposent que les créances qui ouvrent droit à limitation sont celles des dommages qui sont en relation directe avec la navigation ou l'utilisation du navire. Pareillement, si l'on ne peut partiellement exploiter un navire, on peut, en revanche, partiellement l'utiliser.

S'agissant de la mise en œuvre de la limitation, il est acquis que le montant du fonds se fera en tenant compte et en tenant compte uniquement du navire. Il ne peut s'agir que d'une limitation liée à l'utilisation d'un navire et non à l'exploitation de cellules situées sur un navire. La CAMP a admis qu'un affrètement d'espaces se joigne à la procédure de limitation initiée par le fréteur d'espaces <sup>15</sup>.

### D. IL BÉNÉFICIE DE CRÉANCES CONTRACTUELLES PRIVILÉGIÉES SUR LES MARCHANDISES

L'affrètement d'espaces bénéficie d'un privilège fondé sur l'idée de gage. Ce privilège garantit le paiement de la créance de fret ou de commission de transport. Il a pour assiette la marchandise à lui remise en vue de son transport. Ce privilège est plus ou moins étendu selon la qualité juridique de l'affrètement d'espaces. Son exercice est lié à une procédure de saisie. Pour cette raison, le droit de rétention demeure une garantie importante.

Le privilège du commissionnaire de transport est plus étendu que celui du transporteur maritime si l'on s'intéresse aux créances garanties car le privilège du commissionnaire s'étend aux créances résultant d'opérations antérieures au contrat à l'occasion duquel le privilège est invoqué. Cela était vrai pour tout type de transport avant la loi Gayssot du 6 février 1998. Cela reste vrai en matière de transport maritime car la loi Gayssot ne bénéficie pas au transporteur maritime.

Le privilège du commissionnaire de transport est également plus étendu si l'on regarde son assiette car il s'étend aux documents se rapportant à la marchandise. Encore faut-il que la marchandise soit la propriété du débiteur et non d'un autre. En effet, la loi Gayssot, qui écarte cette condition <sup>16</sup> ne s'applique pas au commissionnaire de transport. Mais le commissionnaire pourrait bénéficier de l'apparence et de sa bonne foi pour s'évader de l'application de cette condition. De ce point de vue, le privilège du transporteur maritime diffère de celui du commissionnaire de transport car la jurisprudence *Adriana* et *Véga* l'autorise à en bénéficier même si la marchandise n'appartient pas à son débiteur mais pour autant que le propriétaire de la marchandise soit encore débiteur d'un fret.

On dira la même chose du droit de rétention dans la mesure où le commissionnaire de transport peut l'exercer tant sur les documents que sur la marchandise tandis que le transporteur maritime ne peut le mettre en œuvre que sur la marchandise.

La relation de droit que l'affrètement d'espaces entretient avec l'intérêt cargo dépend donc en partie, mais en partie seulement, de sa qualité juridique de commissionnaire de transport ou de transporteur maritime. Qu'en est-il de la relation qu'il a avec le fréteur d'espaces ?

## III – LA RELATION JURIDIQUE ENTRE L'AFFRÈTEUR D'ESPACES ET LE FRÈTEUR D'ESPACES

Deux points seront étudiés : la responsabilité pouvant les lier (A) et la saisie du navire sur lequel l'affrètement d'espaces a chargé la marchandise (B).

<sup>15</sup> Sentence n° 1069, 2<sup>nd</sup> degré, DMF 2003. 388.

<sup>16</sup> Art. L. 132-2 c. com..

## A. LA RESPONSABILITE

La responsabilité peut découler de dommages subis par le navire et par la marchandise. Elle peut aussi résulter de l'inexécution de leurs obligations par l'un ou par l'autre.

### LA RESPONSABILITE POUR DOMMAGES

S'agissant du dommage causé à la marchandise, le contrat d'affrètement d'espaces prévoit que le fréteur ne répond pas directement envers l'intérêt cargaison mais seulement envers l'affréteur d'espaces <sup>17</sup>. Cependant, il se pourrait que l'intérêt cargaison court-circuite le système et le contrat d'affrètement d'espaces prévoit cette situation.

La responsabilité du fréteur d'espaces vis-à-vis de l'affréteur d'espaces obéit au principe et au régime de l'action récursoire : condamné envers l'intérêt cargaison, l'affréteur d'espaces fera supporter par le fréteur d'espaces le poids de la condamnation. Plusieurs originalités se rencontrent ici.

La première est l'existence d'une clause mutuelle de renonciation à recourir l'un contre l'autre si l'on se trouve en présence d'un contrat d'échange d'espaces. Cette *mutual waiver clause* conduit tout simplement, ce qui est la logique même de l'échange, à ne pas s'entretuer.

La deuxième originalité est l'existence, dans le contrat d'affrètement d'espaces, d'une clause Paramount selon laquelle le régime de responsabilité du fréteur d'espaces envers l'affréteur d'espaces sera celui du contrat de transport maritime. Ainsi s'établit une corrélation évidente entre le régime de responsabilité de l'affréteur d'espaces envers l'intérêt cargaison et le régime de responsabilité du fréteur d'espaces envers l'affréteur d'espaces.

Une troisième originalité réside dans le fait que le contrat d'affrètement d'espaces détermine généralement un plafond d'indemnisation maximum que l'affréteur d'espaces ne doit pas dépasser dans le règlement des litiges avec l'intérêt cargaison sans en informer au préalable le fréteur d'espaces. La sanction, non indiquée dans le contrat d'affrètement d'espaces, sera probablement que le fréteur d'espaces ne sera pas condamné envers l'affréteur d'espaces au-delà du plafond ainsi déterminé.

Si le fréteur d'espaces est condamné envers l'affréteur d'espaces, la question se pose de savoir si la créance d'indemnité est privilégiée sur le navire. Nous traiterons ce point en dernier.

Il est prévu que l'intérêt cargaison court-circuite le système et agisse directement en responsabilité contre le fréteur d'espaces. Le contrat d'affrètement d'espaces prévoit deux mécanismes destinés à protéger le fréteur d'espaces : le premier prend la forme d'une clause Himalaya ; le second, d'une clause d'indemnité circulaire.

La clause Himalaya est la clause par laquelle un transporteur inclut dans le connaissance de transport une stipulation par laquelle celui qui a agi à sa place bénéficiera des clauses d'exonération contenues dans ledit connaissance. Par cette clause, l'affréteur d'espaces fait bénéficier le fréteur d'espaces des exonérations de responsabilité figurant dans le connaissance. Le problème posé en droit français par cette clause tient au fait que le droit accorde à l'intérêt cargaison une action de nature délictuelle à l'encontre du fréteur d'espaces comme nous l'avons déjà vu. La clause Himalaya a donc peu de chance de prospérer. C'est la raison pour laquelle une seconde parade est envisagée.

Ce second bouclier a la forme d'une clause d'indemnité circulaire. Par cette clause l'intérêt cargaison promet de n'exercer aucune revendication envers les employés, agents, entrepreneurs de manutention, opérateurs de terminaux ou sous-contractants du transporteur maritime. Considérée être valide par la jurisprudence anglo-saxonne, on peut y voir, en droit français, une stipulation pour autrui dont le promettant est l'intérêt cargaison, le stipulant est l'affréteur d'espaces et le bénéficiaire est le fréteur d'espaces. Le fait que l'obligation du promettant consiste en une abstention ne constitue pas un obstacle à la validité de cette analyse juridique qui a déjà été retenue en présence d'une obligation de ne pas faire concurrence <sup>18</sup>.

S'agissant du dommage causé au navire, nous nous contenterons de dire que l'affréteur d'espaces bénéficie de la limitation de responsabilité en matière de créances maritimes. Nous ne pouvons ignorer la jurisprudence anglaise contraire résultant

<sup>17</sup> Cf. ci-dessus, I.

<sup>18</sup> CA Paris, 6 fév. 1992, JCP 1992. IV. 1752.

du cas de l' *Aegean Sea* <sup>19</sup>. Cependant, cette jurisprudence ne nous paraît pas fondée <sup>20</sup>. Elle a d'ailleurs été critiquée par le Professeur Nicholas Gaskell <sup>21</sup>.

## LA RESPONSABILITE POUR INEXECUTION DES OBLIGATIONS DECOULANT DU CONTRAT D'AFFRÈTEMENT D'ESPACES

La responsabilité du fréteur d'espaces envers l'affréteur d'espaces concerne essentiellement les dommages causés aux conteneurs de l'affréteur d'espaces durant la navigation. Le contrat d'affrètement d'espaces contient deux dispositions : (i) la responsabilité du fréteur d'espaces ne peut dépasser le coût des réparations ou la valeur du conteneur sur le marché ; (ii) la responsabilité est plafonnée <sup>22</sup>. Ce n'est donc pas tant cette responsabilité qui fait problème que celle de l'affréteur envers le fréteur d'espaces.

La responsabilité de l'affréteur d'espaces envers le fréteur d'espaces est plus probable. Je ne reviens pas sur la responsabilité du fait d'autrui selon laquelle l'affréteur d'espaces répond du fait de l'intérêt cargaison et du fait de l'entrepreneur de manutention. Dès lors le sujet est restreint à trois obligations principales : (i) celle relative au fret ; (ii) celle relative à la marchandise ; (iii) celle relative aux condamnations prononcées à l'encontre du fréteur d'espaces mais du fait de la marchandise.

### (i) Obligation relative au fret

L'affréteur doit payer pour les espaces qu'il a affrétés. En cas de non paiement, le fréteur d'espaces n'a pas d'action directe contre l'intérêt cargaison parce que, si l'affréteur est un commissionnaire de transport, l'article L. 132-8 du code de commerce ne lui est d'aucun secours car il ne s'applique pas à l'affrètement d'espaces et parce que la représentation imparfaite exclut tout lien contractuel entre le fréteur d'espaces et le commettant du commissionnaire.

Pour le paiement de ce fret, le fréteur d'espaces bénéficie d'une sûreté sur la marchandise chargée à bord. Cependant la mise en œuvre de ce privilège est limitée par la jurisprudence bien connue résultant des affaires navires *Adriana* et *Véga*. Quant à la créance garantie, deux situations sont possibles :

- (a) si le fret est calculé sur la base du nombre de voyages, la créance garantie est celle du voyage au cours duquel la marchandise a été transportée ;
- (b) si le fret est calculé *ratione temporis* (ce qui correspond à une situation d'affrètement coque-nue, d'affrètement à temps ou d'affrètements d'espaces portant sur une durée), la créance de fret englobe l'ensemble des voyages effectués pour lesquels le fret est encore dû.

### (ii) Obligation relative à la marchandise

L'affrètement d'espaces est employé fondamentalement dans le trafic de conteneurs, cd de marchandises hétérogènes de faible quantité. L'affréteur d'espaces est donc tenu d'informer avec précision le fréteur d'espaces sur le type et les caractéristiques de la marchandise remise. Il doit également lui fournir tous les renseignements utiles à la conservation de la marchandise pendant son transport.

### (iii) Obligation relative aux condamnations prononcées à l'encontre du fréteur d'espaces mais du fait de la marchandise

L'affréteur d'espaces doit garantir le fréteur d'espaces des condamnations qui seraient prononcées à l'encontre de celui-ci en raison d'un manquement aux lois et réglementations régissant le transport maritime. Cette garantie s'applique aux condamnations dues à l'inobservation de formalités portuaires ou douanières relatives aux marchandises. En outre, des stipulations du contrat d'affrètement d'espaces visent spécialement la drogue, d'autres substances illicites ou, plus généralement, les marchandises de contrebande. Elle s'étend même aux passagers clandestins qui ont pu gagner le bord en se cachant dans les conteneurs.

Si la responsabilité de l'affréteur d'espaces envers le fréteur d'espaces paraît plus forte que l'inverse, il faut cependant réserver le cas des dommages subis par la marchandise et pour l'indemnisation desquels l'affréteur d'espaces a été

<sup>19</sup> [1998] 2 Lloyd's Rep. 30 ; Gilles Gautier, La limitation joue-t-elle pour les dommages au navire, DMF 2001. 1024.

<sup>20</sup> Y. Tassel, Responsabilité des propriétaires de navire, J-Cl. Transports, fasc. 1110, n° 42.

<sup>21</sup> Pollution, Limitation and Carriage in *The Aegean Sea*, in Lex Mercatoria, Festsharft for Francis Reynolds, p. 71.

<sup>22</sup> 500 USD dans la SLOTHIRE, ligne 216 et 217.

condamné à payer l'intérêt cargaison. S'étant lui-même retourné contre le fréteur d'espaces, celui-ci a été condamné à le garantir de sa condamnation. Cette créance est-elle privilégiée sur le navire et, si oui, comment ce privilège s'exerce-t-il ? Bref, l'affréteur d'espaces peut-il saisir le navire transporteur ou un autre navire ? Tel est le dernier point à traiter.

## B. SAISIE DU NAVIRE PAR L'AFFRETEUR D'ESPACES

Il ne fait pas de doute que la créance de l'affréteur d'espaces envers le fréteur d'espaces pour dommages causés aux marchandises transportées est une créance privilégiée sur le navire. Le fondement juridique textuel en est l'article 31-5° de la loi du 3 janvier 1967. Ce privilège a pour assiette le navire et ses accessoires ainsi que le fret encore dû pour le voyage au cours duquel est née la créance ainsi que ses accessoires. La difficulté posée par l'affrètement d'espaces ne tient donc pas au principe du privilège mais à sa mise en œuvre, la saisie du navire.

Là encore, ce n'est pas tant le principe de la saisie du navire qui fait problème que sa mise en œuvre. Les conditions de la saisie sont en effet vérifiées tant au regard de la créance qui la fonde que du navire qui en est l'objet. La difficulté profonde ne réside donc pas tant dans le principe que dans la pratique.

L'impossibilité pratique de saisir le navire réside dans le fait que le navire qui serait saisi par l'affréteur d'espaces fournit à ce même affréteur d'espaces le moyen lui permettant d'exécuter les engagements qu'il a souscrits envers l'intérêt cargaison. S'il en est ainsi, la question primordiale devient celle de savoir si l'affréteur d'espaces peut saisir un navire du fréteur d'espaces sur lequel il n'affrète pas d'espaces.

La réponse de principe est connue. En droit international, la saisie d'un navire autre que celui auquel la créance se rapporte est possible en présence d'une créance maritime due par le propriétaire du navire que l'on veut saisir. En droit français, en présence d'une créance quelconque due par le propriétaire du navire que l'on veut saisir. L'affréteur d'espaces est donc fondé à saisir un navire appartenant au fréteur d'espaces. Encore faut-il que ce fréteur d'espaces en soit bien le propriétaire et non pas seulement l'affréteur. Cela réduit considérablement la marge de manœuvre de l'affréteur d'espaces.

En conclusion, nous rappellerons que deux ou trois contrats coexistent dans une organisation des choses qui est fondamentalement économique :

- le premier contrat est le contrat de transport ou de commission de transport ;
- le deuxième contrat est le contrat proprement dit d'affrètement d'espaces ;
- le troisième contrat est l'accord plus large qui relève de la catégorie de l'échange croisé d'espaces, que l'on nomme *vessel sharing agreement (VSA)*.

Il s'ensuit que le transport sous connaissance est exécuté par le biais d'une sous-traitance qui est soit une sous-traitance de marché, soit une sous-traitance industrielle de capacité.

Il convient donc de replacer le contrat d'affrètement d'espaces dans le contexte économique qui est le sien. A ce propos, le juge français serait bien inspiré de délaissier l'action directe de nature délictuelle qu'il accorde, sous certaines conditions, à deux personnes qui ne sont pas liées par contrat mais au détriment de toute prévisibilité contractuelle.