

Mémoire

Les clauses de *warranty* dans les contrats d'assurance
maritime et leur présence au sein du paysage contractuel
européen

*Une analyse de l'influence du droit anglais sur les systèmes français, belge et
norvégien au regard des clauses de warranty*

Présenté par :

Joanna Heyd

Sous la direction de :

Me Patrick Van Cauwenberghe

Suffragant :

Mme Bénédicte Dupont

Master 2 Droit de la mer et du risque maritime

Année universitaire : 2019 - 2020

Les clauses de warranty dans les contrats d'assurance
maritime et leur présence au sein du paysage contractuel
européen

*Une analyse de l'influence du droit anglais sur les systèmes français, belge et
norvégien au regard des clauses de warranty*

« La Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Lille n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans le présent rapport. Ces opinions devront être considérées comme propres à leur auteur. »

Avant-propos

L'Angleterre et sa puissance maritime est un aspect de la géopolitique mondiale auquel j'ai depuis toujours porté un grand intérêt. C'est ainsi de façon naturelle que mon choix de sujet de mémoire s'est porté vers un sujet de droit comparé. Le droit maritime étant si vaste et passionnant, il m'était difficile d'arrêter mon choix sur un sujet donnée.

C'est notamment grâce aux enseignements de Me Patrick Van Cauwenberghe et son approche comparatrice avec le droit anglais, que mon choix s'est porté sur les assurances maritimes. Je tiens ainsi à le remercier de m'avoir fait découvrir cet aspect du droit anglais qui m'était encore inconnu, et de m'avoir accompagnée dans la rédaction de cette étude.

Je tiens également à remercier mes collègues de promotion, sans qui cette aventure maritimiste n'aurait pas eu ce même goût salé de l'aventure.

Enfin, je tiens à mentionner et remercier mes très chers colocataires qui m'ont apporté force et soutien dans les dernières semaine de rédaction.

La méthodologie des notes de bas de page utilisée est celle de l'école doctorale de l'Université de Bordeaux¹

¹ Ecole doctorale de Droit de Bordeaux, Urfs de Bordeaux, « Guide de rédaction : notes de bas de page et bibliographie », 2^e éd., 2019, 41 p.

SOMMAIRE

Avant-propos et remerciements	p. 5
Sommaire	p. 6
Sigles et abréviations	p. 7
INTRODUCTION	p. 8
PARTIE 1 : Les clauses de warranty dans les contrats anglais d'assurance maritime : présentation et analyse d'un régime complexe	p. 16
Chapitre 1 : Les <i>warranties</i> dans leur contexte, une notion aux contours imprécis	p. 18
Section 1 : Le marché de l'assurance et le droit, une interdépendance vitale	p. 20
Section 2 : <i>Warranties</i> et concepts voisins, une distinction nécessaire	p. 29
Chapitre 2 : Le régime et la construction des <i>warranties</i> , une clause cruciale dans les contrats d'assurance maritime	p. 37
Section 1 : Définition et construction : l'identification de la <i>warranty</i> en droit anglais	p. 38
Section 2 : La sanction de la clause et son effet : d'une déchéance à une suspension de garantie	p. 48
PARTIE 2 : Les clauses de <i>warranty</i> au sein du droit continental et la place du droit des assurances maritimes dans un contexte mondialisé	p. 57
Chapitre 1 : L'équivalent de la clause de warranty en droit français : étude comparative des clauses contractuelles dans les contrats d'assurance maritime	p. 59
Section 1 : Étude de la nature des obligations de l'assuré dans les contrats d'assurance	p. 60
Section 2 : L'approche par l'étude de la sanction : les clauses d'exclusion de garantie et de déchéance de garantie	p. 70

Chapitre 2 : Le rayonnement du droit anglais des assurances maritimes à travers les clauses de <i>warranties</i> et ses limites	p. 78
Section 1 : Le concept de <i>warranties</i> dans le Nord de l'Europe: l'exemple de la Belgique et de la Norvège	p. 79
Section 2 : Aspects de droit international privé des contrats internationaux d'assurance maritime	p. 90
CONCLUSION	p. 101
ANNEXES	p. 102
BIBLIOGRAPHIE	p.
TABLE DES MATIÈRES	p.

Sigles et abréviations

Introduction

*« Au nord de la terre il y a la mer
au nord de la mer il y a la terre encore
Londres te cloue de ses mille feux
ô brume des douleurs aiguës comme le chlore »*

Michel Leiris

Introduction

En 2018, 11 millions de tonnes de marchandises ont été transportées par voie maritime dans le monde². Bien que ce chiffre soit en baisse par rapport à l'année 2017³, le volume des échanges commerciaux maritimes est impressionnant.

Pourtant, l'aventure maritime est un mode de transport qui présente beaucoup de risques. La notion de « risque maritime » qui recouvre des événements propres à la navigation maritime⁴ susceptibles de causer des dommages au navire ou aux marchandises⁵, impose au transporteur des coûts qu'il ne pourrait supporter lui-même.

C'est à ce titre qu'intervient l'assurance, qui est une opération par laquelle une partie, l'assureur, se charge, moyennant le paiement d'une prime, de procurer à l'autre partie, l'assuré, en cas de réalisation du risque couvert, la prestation convenue lors de la conclusion du contrat⁶. En effet, l'assurance maritime constitue une condition indispensable au développement du commerce international⁷.

L'assurance est l'objet d'une relation contractuelle, c'est-à-dire qu'elle réunit deux parties, qui, par voie d'accord de volonté, créent des obligations⁸. Ces obligations vont faire l'objet de

² UNCTAD, *Review of Maritime Transport* [en ligne], 2019, p. x, [consulté le 20/08/2020].

³ *Ibid.*

⁴ TURGNE Franck, « Assurances maritimes – présentation. Polices d'assurance maritime. Objet et étendue de la garantie » in *Jurisclasseur Transport* [en ligne], 2016, [consulté le 13/07/2020].

⁵ ISEMAR, « L'assurance maritime : évolution de la perception du risque », in *ISEMAR Institut Supérieur d'Economie Maritime Nantes-Saint Nazaire* [en ligne], 1/09/2017, [consulté le 20/08/2020].

⁶ CJCE, Taksatorringen, 20/11/2003, aff. C-8/01.

⁷ TURGNE Franck, *op. cit.*

⁸ C. civ., art. 1101.

clauses contractuelles, qui, dans les contrats d'assurance maritime, vont avoir pour objet de délimiter et appréhender le risque assuré⁹.

Certaines clauses vont imposer à l'assuré des obligations à l'assuré, qui va avoir un rôle actif à jouer dans la préservation du bien assuré. En effet, l'assurance étant un contrat aléatoire¹⁰, le risque assuré se doit d'être fortuit.

Ces clauses peuvent prendre la forme d'obligations de faire, de conditions qui vont être sanctionnées par une déchéance de garantie, si elles ne sont pas respectées.

A ce titre, le droit anglais des assurances maritimes dispose d'un panel de clauses contractuelles assez imposant. Entre les *conditions*, les *innominate terms* qui peuvent être express ou implicites, il convient de mentionner l'existence des *warranties*.

Avant toute chose, il s'agit de souligner qu'il existe des *warranties* en droit commun des contrats, mais aussi en droit des assurances. Il y a une différence entre ces deux notions, qu'il est nécessaire d'exposer.

En effet, les *warranties* relevant du droit commun des contrats sont des clauses contractuelles dont la rupture entraîne le droit à des dommages intérêts pour la victime mais pas à une nullité rétroactive du contrat, à la différence des *warranties* en droit anglais des assurances¹¹.

Ces dernières sont définies par le Marine Insurance Act (MIA) de 1906, qui, à son article 33 dispose : « (1) *A warranty [...] means a promissory warranty, that is to say, a warranty by which the assured undertakes that some particular thing shall or shall not be done, or that some condition shall be fulfilled, or whereby he affirms or negatives the existence of a particular state of facts. [...] (3) A warranty, as above defined, is a condition which must be exactly complied with, whether it be material to the risk or not*¹² ».

Il s'agit ainsi d'une condition qui peut concerner plusieurs situations. En premiers lieux, la *warranty* peut prendre la forme d'une *warranty* relative à des événements futurs, continus ou immédiats lors de la conclusion du contrat¹³. En seconds lieux, elles peuvent dépendre de la nature de l'engagement et ainsi prendre la forme d'une *warranty* affirmative qui doit être

⁹ BIGOT Jean, HEUZE Vincent, KULLMAN Jérôme, MAYAUX Luc, SCHULZ Romain, SONTAG Katja, « Le Contrat d'assurance », in *Traité de droit des assurances*, 2014.

¹⁰ KULLMANN Jérôme, « Le contrat d'assurance » in *Le Lamy Assurance* [en ligne], 2019, [consulté le 20/08/2020].

¹¹ SOYER Baris, *Warranties in Marine Insurance*, 2019, p 6.

¹² Royaume-Uni, Marine Insurance Act, 1906, article 33.

¹³ SOYER Baris, *op. cit.* p.8.

satisfaite par un acte positif ou négatif¹⁴. Et enfin, comme le précise le paragraphe 3 de l'article 33 précité, elles peuvent être expresses ou implicites.

Ces clauses sont d'une importance capitale au sein des contrats d'assurance maritimes de droit anglais. Extrêmement populaires¹⁵, elles permettaient à l'assureur de se décharger automatiquement de sa responsabilité en cas de rupture par l'assuré, sans qu'il n'y ait aucun lien de causalité entre le dommage et la rupture.

« Permettaient », car depuis 2015 ce régime souvent qualifié de « draconien¹⁶ » ou « maudit¹⁷ » a été réformé et adouci par l'Insurance Act (IA) de 2015. Cette loi a en effet transformé la *warranty* en une condition suspensive, à savoir que lorsqu'elle n'est pas respectée, la couverture n'est plus automatiquement exclue mais suspendue jusqu'à ce que la situation soit remédiée¹⁸.

Qu'en est-il des autres systèmes juridiques ?

Le droit anglais relevant du système juridique dit de la Common Law, dans lequel les décisions judiciaires ont force exécutoire et dont les principes dégagés par elles ont force de précédent¹⁹. A cela s'ajoutent bien évidemment les lois votées par le parlement²⁰. La particularité de ce système est qu'il ne dispose pas de Codes, comme le système juridique dit de droit « continental »²¹.

Ces derniers ne connaissent pas, à proprement parler, la clause de *warranty* dont le régime peut paraître particulièrement sévère et injuste envers l'assuré²².

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ AON, « Representations and Warranties Insurance Claim Study » in AON [en ligne], 2017, [consulté le 20/08/2020].

¹⁶ MERKIN Rob, GÜRSER Özlem, « The Insurance Act 2015 : Rebalancing the Interests of Insured and Assured », *Mod. Law. Rev.* [en ligne], 2015, P.1005, [consulté le 20/08/2020].

¹⁷ CLARKE Malcolm, « Warranties : the Guaranteed Curse of English Insurance Contract Law », *RGDA* [en ligne], 2012, [consulté le 20/08/2020].

¹⁸ Royaume-Uni, Parlement, Insurance Act, 2015, art. 10 (2).

¹⁹ ICLR, « The English legal system », in ICLR [en ligne], 2020, [consulté le 20/08/2020].

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*

²² LIN Jiannan, « The Resounding Success of the Insurance Act 2015 with a slight Blemish », *Legal Issues Journal* [en ligne], 2017, p.62 [consulté le 20/08/2020].

Il s'agit là à priori d'une spécificité anglaise. La portée de cette affirmation convient néanmoins d'être d'emblée nuancée, avec notamment le facteur de la réforme de 2015, qui a quelque peu dénaturé la clause de *warranty* telle que prévue par le MIA.

A ce stade, il s'agit également de mentionner que l'Insurance Act prévoit la possibilité d'exclure l'application de ses conditions, ce qui reviendrait à appliquer l'ancien régime²³. Cet aspect est d'une certaine importance pour les assurances maritimes, puisque les P&I Clubs, qui sont les principaux assureurs responsabilité civile anglais, ont profité de cette possibilité et n'appliquent pas le nouveau régime²⁴.

Mais revenons encore un instant sur les systèmes juridiques de droit continental. En effet, la construction, définition et le concept de la clause de *warranty* ne figure pas de façon identique dans les pays européens. Pour autant, force est de constater que des notions similaires existent *mutatis mutandis* dans ces systèmes de droit continentaux.

Le droit français, en premier lieu, contient dans sa police d'assurance maritime sur corps de navire une clause se rapprochant sensiblement de la *warranty*. De même, les systèmes belges et norvégiens recensent également des clauses très similaires.

C'est là tout l'intérêt de l'approche comparatiste dont se prévaut cette étude, dont le but est de conclure à une influence limitée du droit anglais sur les contrats d'assurances maritime du paysage européen à travers l'analyse du régime des clauses de *warranty*.

Influence limitée car, bien que réelle, elle n'irrigue que de manière lacunaire les droits français, belges et norvégiens.

Pour autant, le droit anglais reste un droit fortement ancré dans le paysage juridique maritime international. L'assurance maritime étant un contrat qui, souvent, s'inscrit dans un contexte international, présente des éléments d'extranéité.

Dans ce contexte, conformément aux principes de droit international privé, les parties sont libres de choisir la loi qui régit leur contrat²⁵. Bien souvent, il s'agit de la loi anglaise.

²³ Insurance Act, 2015, art. 16.

²⁴ Contracting out the IA source P&I voir plus bas.

²⁵ Union Européenne, Règlement (CE) n°593/2008, Parlement Européen et Conseil Européen, Loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I), 17 juin 2008, art. 7.

Au vu de la sévérité du régime, qui ne se retrouve pas dans les systèmes juridiques continentaux concurrençant le droit anglais, il convient de s'interroger sur les raisons de ce choix. Déjà en 2000, les principaux acteurs de l'industrie des assurances maritimes s'interrogeaient sur la « pesanteur » anglaise en ce domaine²⁶. Il y a sans aucun doute « une domination des techniques voire de la pensée britannique dans le domaine des assurances maritimes »²⁷.

Le marché international de l'assurance maritime est en effet dominé par le Royaume-Uni, dont les primes encaissées pour les assurances sur facultés transportées s'élevaient à 8% de leur totalité au niveau mondial²⁸, et celles pour l'assurance sur corps de navire jusqu'à 19,3% en 2018²⁹.

Par comparaison, la France encaissant seulement 4,6% des primes totales sur les assurances facultés, et 3,8% sur les assurances corps de navire³⁰.

Cette domination peut être expliquée pour des raisons historiques. En effet, le Royaume-Uni a vu naître la Lloyd's of London, qui est le marché principal des assurances maritimes en Europe³¹, mais ce pays a également une histoire maritime très développée, notamment au niveau commercial³².

Cette hégémonie de l'Angleterre sur le marché de l'assurance maritime s'inscrit dans une dimension de mondialisation, qui a nécessairement facilité son influence mondiale.

La mondialisation qui peut être définie comme « une mise en rapport généralisée des espaces économiques, sociaux et culturels »³³ résultant d'une « multiplication sans précédent des

²⁶ VIALARD Antoine, « Conférence internationale sur les assurances maritimes », *Le Droit Maritime Français* [en ligne], mars 2000, n°602, [consulté le 20/08/2020].

²⁷ *Ibid.*

²⁸ SELTMANN Astrid, « Global Marine Insurance Report 2019 », 15-18 Septembre 2019.

²⁹ SELTMANN Astrid, *op. cit.*

³⁰ SELTMANN Astrid, *op. cit.*

³¹ ATLAS MAGAZINE, « Le marché de Londres et le Lloyd's », in *Atlas Magazine L'actualité de l'assurance dans le monde* [en ligne], juin 2009, [consulté le 20/08/2020].

³² ISEMAR, « Grande-Bretagne, état des lieux maritime à l'heure du Brexit », in *ISEMAR Institut Supérieur d'Economie Maritime Nantes-Saint Nazaire* [en ligne], avril 2019, [consulté le 20/08/2020].

³³ ALLARD J, GARAPON A, *Entre modernité et mondialisation. Leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'État*, 2^e éd., LGDJ, 2004, p. 6.

échanges et des réseaux entre tous les êtres humains »³⁴, a conduit à la création d'un espace mondial interdépendant allant au-delà des États.

Telle qu'elle existe aujourd'hui elle procède de la conjonction de plusieurs facteurs convergents : circulation plus ou moins libre selon les espaces concernés des personnes, marchandises, services et capitaux³⁵. Elle résulte notamment de la volonté des États d'ouvrir leurs frontières afin de créer un marché économique global.

Le commerce maritime et les assurances l'accompagnant, s'inscrivent parfaitement dans ce cadre et ont bénéficié de ce mouvement³⁶, puisque la mondialisation est un facteur d'échanges économiques³⁷.

Cette dernière concerne également le droit et les comportements qu'il appréhende se mondialisent. Les normes, décisions étrangères circulent beaucoup plus facilement qu'autrefois, le droit n'est plus l'œuvre du seul législateur national – apparition de structures supranationales³⁸.

Elle permet notamment aux justiciables de comparer les systèmes juridiques et d'exploiter leur diversité et aboutissement à un marché des droits³⁹.

Le droit anglais doit son attractivité à plusieurs facteurs qui contribuent à la place en tant que favori dans les relations commerciales internationales.

Mais le contexte économique et politique accompagne souvent l'attractivité d'un système juridique.

Sur un plan économique, on assiste depuis 2018 à une flambée des prix de l'assurance maritime ce qui engendre un durcissement de ses conditions. De ce fait, des branches transports relevant du syndicat du Lloyd's se sont retirées du marché de l'assurance maritime.

³⁴ MOREAU DEFARGES P., *La mondialisation*, PUF, 10^e éd., 2016, p.123.

³⁵ Cour de Cassation, « Le juge et la mondialisation dans la jurisprudence de la Cour de cassation », 2017, Paris, La Documentation française, 298 p. [en ligne], [consulté le 20/08/2020].

³⁶ UNCTAD, *op. cit.*

³⁷ Cour de Cassation, *op. cit.* p. 8.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ DELMAS-MARTY M, *Résister, responsabiliser, anticiper*, Seuil, 2013.

Le marché français⁴⁰ connaît le même mouvement que la Lloyd's tant en corps qu'en facultés (augmentation des prix, restriction des conditions d'assurance et diminution des capacités), mais cette hausse est moins importante qu'outre-Manche.

De plus, la décision du Royaume-Uni de quitter l'Union européenne (retrouver dates), a eu une certaine influence sur le marché international de l'assurance maritime. (retrouver ce que j'ai mis dans la dernière partie sur le Brexit).

En ce sens, le Brexit et le contexte économique actuel pourrait représenter une opportunité pour les assureurs européens, notamment français.

La France est une puissance maritime influente en Europe (chiffres marchés assurance) et le droit français reste un droit possiblement attractif pour les affaires.

C'est notamment début 2020 qu'affirmait déjà le vice-président de la Fédération Française d'Assurance que « *La place de Paris est une alternative à d'autres marchés d'assurances. C'est une place aussi solide que celle de Londres par ses capacités et ses ressources, tant en souscription et gestion sinistres* »⁴¹.

Ainsi, dans ce contexte de mondialisation et de concurrence juridique, il convient d'étudier la mesure dans laquelle le droit anglais exerce une influence sur les contrats d'assurance maritime européens, à travers l'examen des clauses de *warranty*.

Il faut d'abord examiner le régime anglais (Partie 1), puis étudier le régime français, belge et norvégien en les comparant avec le droit anglais tout en tenant compte des problématiques de droit international (Partie 2).

⁴⁰ 2,1 Md€ chiffres d'affaires, en hausse de 5 % en 2018. CARRERE Marie-Caroline, « Assurance Transport : Paris concurrence Londres sur le maritime » in *L'Argus de l'assurance* [en ligne], 26/03/2020, [consulté le 20/08/2020].

⁴¹ CARRERE Marie-Caroline, *op. cit.*

PARTIE I

Les clauses de warranty en assurance maritime : analyse d'un régime
complexe propre au droit anglais

PARTIE 1 : Les clauses de warranty dans les contrats anglais d'assurance maritime : présentation et analyse d'un régime complexe

Cette partie s'attelle à décrire et analyser le régime juridique des *warranties* dans les contrats d'assurance maritime anglais.

Afin de permettre une meilleure comparaison avec les systèmes juridiques étudiés en deuxième partie, il convient de décrire les grandes lignes de ce régime complexe.

La nature de l'exercice rend l'étude détaillée du régime de ces clauses impossible, tant le droit anglais est riche en la matière. En effet, tel que l'a affirmé Lord Diplock dans un arrêt *Morris v. Martin* en 1966⁴², « *the beauty of the common law is that it is a maze, not a motorway* ».

Mais, au vu de la problématique d'analyse, une étude des principaux aspects des *warranties* est suffisante pour en dégager des conclusions et constats intéressants.

Le premier chapitre portera ainsi sur le contexte et l'évolution des *warranties* permettant de mieux les définir (Chapitre 1), qui sera suivi de l'étude de son régime, dont on s'efforcera de dessiner les contours (Chapitre 2).

⁴² Royaume-Uni, *Morris v. Martin* [1966] 1 QB 716, 730

Chapitre 1 : Les *warranties* dans leur contexte, une notion aux contours imprécis

Les *warranties* sont une clause ancienne et c'est au XVII^e siècle qu'une des premières décisions sur ces dernières est rendue : c'est l'affaire *Jefferies v Legendra* de 1692⁴³.

Si ses débuts sur la scène contractuelle anglaise ont été plutôt timides, il aura fallu l'intervention de deux personnalités du monde juridique britannique pour forger réellement son régime tel qu'on le connaît actuellement.

A partir de la moitié du XVIII^e siècle que le droit des assurances a réellement pris son envol en Angleterre avec la nomination en tant que Chief Justice of the King's Bench, de Lord Mansfield en 1756⁴⁴. Également appelé le « père du droit commercial anglais »⁴⁵, ce juge a grandement contribué au développement des bases du droit moderne des assurances maritimes en Angleterre⁴⁶.

L'œuvre de Mansfield a, par la suite, été codifiée par Sir Mackenzie Chalmers dans la loi sur les assurances maritimes de 1906, le *Marine Insurance Act*.

Cet aspect historique est important à prendre en compte dans l'étude du régime de ces clauses. Le droit anglais étant un droit de tradition jurisprudentielle, l'intervention d'une codification par le législateur a eu des répercussions sur le marché de l'assurance. En effet, selon les principes posés par l'analyse économique du droit, le droit et le marché sont interdépendants, et c'est ce qui sera étudié dans une première section.

La codification d'un régime jurisprudentiel peut également parfois avoir pour ambition de clarifier le droit. La *warranty* est définie comme étant une condition⁴⁷ qu'il ne s'agit pas pour autant de confondre avec les *conditions precedent* ou les *innominate terms* dont les nuances sont subtiles. De même, les *warranties* peuvent également être confondues avec les *representation* lors de la phase précontractuelle de déclaration de risque. La distinction entre

⁴³ Royaume-Uni, King's Bench, 1692, 91 Eng Rep 1171.

⁴⁴ SOYER Baris, *op. cit.*, p.7.

⁴⁵ SCHREIBER Arthur, "Lord Mansfield – The Father of Insurance Law"[en ligne], *Ins. L.J.*, vol. 1960, n°12, Décembre 1960, pp. 766-770, [consulté le 21/07/2020]. HeinOnline

⁴⁶ SOYER Baris, *op. cit.*

⁴⁷ MIA, 1906, art. 33 (1).

ces différentes notions est très importante puisque le régime qu'elle entraîne n'emporte pas les mêmes conséquences. C'est ce qu'il convient d'étudier dans la section 2 de ce chapitre.

Section 1 : Le marché de l'assurance et le droit, une interdépendance vitale

Dans une économie mondialisée, le droit a une certaine influence sur le marché⁴⁸. En effet, le droit s'attelle à réguler les échanges internationaux de manière à faciliter les échanges de biens, services et capitaux⁴⁹.

L'assurance ayant une origine coutumière, le droit est intervenu assez rapidement pour tenter d'encadrer les relations commerciales entre les assurés⁵⁰. A titre d'exemple, la fameuse ordonnance de Colbert de 1681, premier grand texte de l'assurance française, élabore un régime centralisé régissant les contrats d'assurance français⁵¹.

En Angleterre c'est le Marine Insurance Act de 1906 qui, pour la première fois, impose un régime législatif aux contrats d'assurance maritimes, dont le cadre était auparavant forgé par les cours britanniques.

Mais les marchés sont sensibles aux évolutions sociales et politiques, or le texte de 1906 n'a subi aucun changement depuis son adoption et il convient de se demander si le régime qu'il propose est encore adapté aux usages de la société du XXI^e siècle.

L'intervention du législateur en 2015, suite à un mouvement de critique du régime des assurances, et notamment des clauses de *warranty* indique clairement une réponse négative à notre interrogation.

Il convient ainsi de replacer les *warranties* dans leur contexte économique et législatif ce qui permettra d'identifier les failles de ce régime (paragraphe 1).

Cette approche débouchera sur l'analyse des raisons de la réforme intervenue en 2015 et l'apport qu'elle a pu avoir au niveau politique et économique du marché de l'assurance maritime (paragraphe 2).

⁴⁸ COPPENS Philippe, « La fonction du droit dans une économie globalisée », *Revue Internationale de droit économique* [en ligne], 2012, t. XXVI, pp. 269-294, [consulté le 20/08/2020].

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ THIVEAUD Jean-Marie, « La naissance des assurances maritimes et Colbert », *Revue d'économie financière* [en ligne], 1988, n°4, pp.151-156, [consulté le 20/08/2020].

⁵¹ *Ibid.*

Paragraphe 1 : Les warranties dans leur contexte, l'évolution nécessaire d'un régime obsolète

Les clauses de *warranties* sont des clauses aussi anciennes que le marché anglais de l'assurance maritime, dont il convient de présenter la structure et ses origines (A). C'est en parallèle avec la loi sur les assurances maritimes de 1906 que cette présentation se doit d'être effectuée, dont le régime qu'elle impose aux *warranties* se situe à la base de la réforme de 2015 (B).

A. Le marché britannique de l'assurance maritime

Historiquement, le marché de l'assurance britannique a toujours occupé une place importante dans le paysage européen et mondial⁵². Depuis l'émigration des marchands Lombards au XIV^e siècle⁵³, aux premières polices d'assurance maritime au XVI^e siècle⁵⁴ et jusqu'à la création du Lloyd's Coffee House en 1688⁵⁵, Londres a vu se construire des bases solides en matière d'assurance, et notamment d'assurance maritime.

Le Lloyd's est un marché dans lequel les assureurs, aussi appelés les membres, qu'ils soient personnes physiques ou morales, se réunissent pour assurer des risques conjointement⁵⁶. La spécificité du Lloyd's est qu'il s'agit en réalité d'une bourse et non d'une société commerciale⁵⁷.

Le Lloyd's s'est développé à travers les siècles, et l'on est passé de quelques membres à ses débuts à plus de 32 000 en 1988⁵⁸. Aujourd'hui, 66 sociétés ont le statut de membre du

⁵² Fédération Française des Sociétés D'assurance, « Une page d'histoire », *CAMP* [en ligne], [consulté le 05/06/2020].

⁵³ SOYER Baris, *op. cit.* p. 6.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ FORTUNES DE MER, « Origines de l'assurance maritime en Angleterre », sur *Fortunes de mer* [en ligne], [consulté le 05/06/2020].

⁵⁶ ATLAS MAGAZINE, *op. cit.*

⁵⁷ Royaume-Uni, Parlement, Lloyd's Act, 1871.

⁵⁸ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law : Business disclosure, warranties, insurer's remedies for fraudulent claims, and late payment* [en ligne], Juillet 2014, p. 7, [consulté le 05/06/2020].

Lloyd's⁵⁹. Force est de constater que le marché s'est considérablement étendu, mais également internationalisé puisque certains de ses membres sont basés à l'étranger⁶⁰

Le marché de l'assurance suit inévitablement les changements sociaux et sociétaux et voit apparaître de nouveaux risques⁶¹. S'adressant à l'origine à l'industrie maritime⁶², il s'est peu à peu diversifié et s'est également ouvert au consommateur⁶³.

De même, l'accès à l'information s'est également élargi et démocratisé⁶⁴ : on est passé d'une relation où c'est l'assuré était maître de sa profession et connaissait les risques, alors que l'assureur, n'ayant pas accès à beaucoup d'informations, devait être d'avantage protégé⁶⁵. Aujourd'hui, la relation entre assureur et assuré n'est plus la même, les deux étant des professionnels, mais il arrive que l'assuré soit en position de faiblesse par rapport à l'assureur⁶⁶.

Des études ont démontré que les litiges et les réclamations en assurance étaient plutôt courants sur le marché anglais⁶⁷. La part des réclamations ayant un intérêt majeur serait de 40% et sur ces 40% seulement un quart de ces litiges auraient été résolus de manière favorable à l'assuré⁶⁸. Selon le rapport de la Commission des Lois, ces litiges se centrent autour de 4 problématiques (les risques couverts, le montant du dommage, la rupture des clauses de *warranty* ou de condition et absence de déclaration ou *non disclosure*) et auraient pour cause les dysfonctionnements de la loi sur les assurances maritimes de 1906⁶⁹.

En effet, malgré son succès originel, la loi de 1906 régissant l'assurance maritime en Angleterre a été maintes fois critiquées pendant la 2^e moitié du XX^e siècle. Souvent décrite comme étant

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ibid.*

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ *Ibid.*

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ Par exemple dans le secteur du yachting.

⁶⁷ Commission des Lois, *op. cit.* p. 11.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ *Ibid.*

archaïque, peu claire et injuste, elle néanmoins constitué la base du droit positif de l'assurance pendant plus de 100 ans.

B. Le Marine Insurance Act de 1906 et les fondations du droit anglais des assurances maritimes

L'état du droit des assurances en 2015 reposait sur des principes juridiques développés au XVIII^e et XIX^e siècles codifiés par le MIA⁷⁰. La spécificité de cet acte juridique est son caractère « codificateur »⁷¹. En effet, cette loi s'inscrit dans une période de codification du droit commercial anglais⁷² qui a eu lieu entre 1882 et 1906⁷³. La loi de 1906 fait suite à une proposition de loi présentée par Sir Mackenzie Chalmers, un homme politique anglais qui a marqué l'histoire du droit des assurances maritimes⁷⁴.

Le MIA n'a pour unique objectif de reproduire de manière aussi exacte que possible l'état du droit existant en 1906⁷⁵. Bien que destiné à régir les contrats d'assurance maritime, il a vocation à s'appliquer au droit commun des assurances⁷⁶, ce qui en fait un texte de loi d'une importance capitale. Ses dispositions sont supplétives de volonté dans un objectif de conserver la liberté contractuelle⁷⁷ chère au droit commercial anglais⁷⁸.

⁷⁰ HERTZELL David, « The Insurance Act 2015 : Background and philosophy » in *The Insurance Act 2015 A new regime for commercial and marine insurance law* [en ligne], Routledge, 2017, pp. 1-11, [consulté le 05/06/2020].

⁷¹ SOYER, Baris, *op. cit.* p. 7.

⁷² EGGERS Peter MacDonald. "The Past and Future of English Insurance Law: Good Faith and Warranties." *UCL Journal of Law and Jurisprudence* [en ligne], 2012, p. 211-244, [consulté le 05/06/2020].

⁷³ DIAMOND Aubrey, "Codification of the law of contract", *Mod. L. Rev.* [en ligne], 1968, pp. 361-385, [consulté le 05/07/2020].

⁷⁴ EGGERS, Peter MacDonald, *op. cit.*

⁷⁵ GÜRSERES Özlem, *Marine Insurance Law*, 2015, p.5.

⁷⁶ BENNET Howard, "The Marine Insurance Act 1906: reflections on a centenary", *SaCLJ* [en ligne], 2006, pp. 669-692, [consulté le 05/07/2020].

⁷⁷ CHALMERS Mackenzie, *A digest of the law relating to marine insurance*, William Clowes and Sons Limited [en ligne], 1901, p. viii, [consulté le 05/07/2020].

⁷⁸ KORDE Reshma, « Good Faith and Freedom of Contract », *UCL Jurisprudence Rev.* [en ligne], 2000, pp. 142-165, [consulté le 05/07/2020].

Pour autant, il a été estimé que la Codification rendait la tâche difficile aux juridictions afin d'adapter le droit aux changements commerciaux⁷⁹. Bien que de nombreuses décisions ont accommodé la loi aux conditions contemporaines, les termes clairs de la loi continuent d'exercer une influence négative sur l'adaptation du droit aux changements économiques⁸⁰. La loi peut paraître claire sur le papier, mais en réalité, elle entraîne une forte insécurité juridique⁸¹.

Cette insécurité juridique encourage les parties à rechercher des solutions alternatives comme par exemple le recours au Financial Ombudsman Service ou à l'arbitrage, or ces solutions ne permettent pas de faire avancer le droit car elles ne créent pas de précédent judiciaire, source primaire du droit de la Common Law⁸².

Cette loi figée dans le temps n'a pas su suivre et s'adapter aux changements économiques et sociaux qui sont intervenu au cours des 100 dernières années. De ce fait, le droit a peiné à avancer et à répondre effectivement et de façon moderne aux problématiques qui se posaient face à lui. Cette longue série de critiques et de précédents jurisprudentiels ont finalement provoqué une réaction de la part du législateur, qui a introduit une réforme majeure en 2015.

⁷⁹ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.*

Paragraphe 2 : L'Insurance Act de 2015, l'aboutissement d'une réforme nécessaire

Le Royaume-Uni étant le premier marché de l'assurance en Europe et le troisième au monde, son économie est fortement dépendante de ce dernier⁸³. Pourtant le succès de ce marché repose sur une loi qui a longtemps été critiquée par l'industrie de l'assurance⁸⁴. Le besoin de réforme a été exprimé maintes fois depuis les années 80⁸⁵, mais il a fallu attendre 2014 pour que les choses commencent vraiment à changer.

Ainsi, malgré l'intervention tardive du législateur britannique (A), cette réforme a néanmoins apporté des apports majeurs au niveau du régime des *warranty* (B).

A. Une réforme tardive

Comme le précise le Rapport de la Commission des Lois rendu en 2014, les réalités économiques et sociales du marché de l'assurance du Royaume-Uni ont fortement évolué depuis l'adoption du MIA en 1906⁸⁶. Ce texte se voulant représenter le droit positif de l'époque, il ne prévoyait pas nécessairement les évolutions majeures qui n'intervinrent pas moins de 100 ans après son adoption.

Comme il l'a déjà été souligné ci-dessus, les dispositions de l'acte juridique précité ne permettaient pas d'adapter correctement le droit aux besoins de la société⁸⁷ ce qui contribuait à une importante insécurité juridique au niveau du droit des assurances⁸⁸.

Bien avant la réforme de 2015, il y a eu des mouvements visant à contrebalancer les effets néfastes du MIA sur les contrats d'assurance, et concernant notamment les *warranties*⁸⁹.

⁸³ HERTZELL David, « The Insurance Act 2015 : Background and philosophy » in *The Insurance Act 2015 A new regime for commercial and marine insurance law* [en ligne], Routledge, 2017, pp. 1-11, [consulté le 05/06/2020].

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.* p. 7.

⁸⁷ *Ibid.* p. 8.

⁸⁸ *Ibid.* p. 4.

⁸⁹ source

La principale critique concernait l'effet « draconien »⁹⁰ de la rupture de ces clauses, qui a donné lieu à un mouvement jurisprudentiel interprétant les dispositions de la loi de manière à éviter son application⁹¹.

Cette tendance jurisprudentielle étant épaulée par de nombreux académiciens⁹², elle a attiré l'attention de la Commission des Lois qui, déjà en 1957⁹³ et en 1980⁹⁴, avait tenté d'entreprendre une réforme de ce régime⁹⁵, qu'elle jugeait « sans aucun doute en besoin de réforme »⁹⁶ qui avait été « bien trop longtemps retardée »⁹⁷.

Dès lors, un mouvement tendant vers cette réforme s'est amorcé, avec notamment la publication d'un rapport en 2002 par la British Insurance Law Association⁹⁸ réunissant académiciens, professionnels de l'industrie et avocats, traduisant une volonté commune de changer ce régime⁹⁹.

C'est ainsi que, à la suite de la publication d'un rapport en 2006¹⁰⁰, 100 ans après l'entrée en vigueur du MIA en 1906¹⁰¹, que la proposition de loi menant à la création de l'Insurance Act en 2015 a vu aboutir la réforme tant attendue¹⁰².

B. Les principaux apports de la réforme

La réforme cristallisée par l'Insurance Act concerne le droit des assurances de manière générale. A titre de rappel, le MIA était un texte de loi dont le champ d'application concernait

⁹⁰ réf

⁹¹ Citer les décisions concernées.

⁹² Citer les articles critiquant les warranties

⁹³ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ Traduction libre : « undoubtedly in need of a reform », Commission des lois, *op. cit.*

⁹⁷ Traduction libre : « in need of a reform too long delayed », Commission des lois, *op. cit.*

⁹⁸ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

⁹⁹ *Ibid.*, p.5.

¹⁰⁰ Law Commission, Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law, Issues Paper 2, Warranties* [en ligne], Novembre 2006, 116 p. [consulté le 09/07/2020].

¹⁰¹ BENNET Howard, *op. cit.*

¹⁰² The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

surtout les assurances maritimes¹⁰³, c'est d'ailleurs ce qui en faisait sa faiblesse puisque, faute d'instrument législatif plus général, c'est cette loi qui faisait office de régime pour les autres domaines de l'assurance¹⁰⁴.

L'Insurance Act n'abolit pas le MIA dans sa totalité, mais réforme quatre domaines du droit des assurances anglais, à savoir : la *fair presentation* ou présentation fidèle du risque dans les contrats d'assurance, les moyens de défense contre les réclamations frauduleuses, les retards de paiement et enfin, les clauses de « warranties »¹⁰⁵.

Le but général de cette loi est de remédier au déséquilibre contractuel induit par le MIA, qui était un acte dont le but principal était de « protéger l'assureur »¹⁰⁶.

Cette recherche de la restauration de cet équilibre contractuel se remarque parfaitement bien à travers les propositions de réforme concernant les clauses de *warranties*. En effet, la loi s'attache à bannir les mécanismes « pervers » autorisés par l'ambiguïté des dispositions du MIA, notamment les clauses dites *basis of the contract* et la possibilité de convertir une *representation* en clause de « warranty »¹⁰⁷.

Ainsi, l'acte s'attache à remettre de l'ordre dans les nombreuses clauses contractuelles du droit des assurances, en nommant notamment la partie de la loi concernant les warranties « Warranties and other terms¹⁰⁸ » et ainsi mettant au même niveau ces dernières.

Mais la principale nouveauté apportée par la loi est la conversion de la warranty qui était précédemment qualifiée de *condition*¹⁰⁹ en une condition suspensive de responsabilité¹¹⁰. En effet, alors que la rupture de cette dernière provoquait sous le régime du MIA une décharge

¹⁰³ L'intitulé de la loi indique clairement qu'elle avait vocation à régir uniquement les assurances maritimes : « Marine » Insurance Act.

¹⁰⁴ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.* p. 9.

¹⁰⁷ *Ibid.* p. 10.

¹⁰⁸ Insurance Act, 2015, Partie 3.

¹⁰⁹ Royaume-Uni, Parlement, Marine Insurance Act, 1906, article 33 (3).

¹¹⁰ GILMAN Jonathan, TEMPLEMAN Mark, BLANCHARD Claire, HOPKINS Philippa, HART Neil, *Arnould : Law of marine insurance and average*, 2019, p. x ?.

automatique de responsabilité¹¹¹, conformément aux termes de l'article 10 de l'Insurance Act, la rupture d'une telle clause n'a pour effet uniquement de suspendre la couverture, jusqu'à ce que la rupture soit remédiée¹¹².

Il convient d'observer à quel point la jurisprudence est une force d'influence du droit dans le régime juridique anglo-saxon. La réforme de ce point spécifique des warranties montre bien l'existence d'un dialogue entre le législateur et le juge, qui conduit à la prise en compte de la jurisprudence dans l'élaboration de la loi, afin d'arriver à un résultat optimal et plus efficient. Enfin, il convient de souligner la possibilité d'exclure l'application des dispositions de l'Insurance Act¹¹³ conformément à la liberté contractuelle si chère au droit anglais¹¹⁴. Le législateur a bien entendu restreint la possibilité d'écarter ce régime en soumettant celle-ci à des conditions assez strictes¹¹⁵. En effet, écarter ces dispositions revient à redonner la possibilité aux parties de réappliquer le régime du MIA. Cette possibilité a d'ores et déjà été exploitée dans le domaine des assurances maritimes par les P&I Clubs, comme il le sera détaillé dans les développements ultérieurs¹¹⁶.

¹¹¹ Royaume-Uni, Parlement, Marine Insurance Act, 1906, Article 33(3) ; Royaume-Uni, House of Lords, *Bank of Nova Scotia v Hellenic Mutual War Risks Association (Bermuda) Ltd (The Good Luck)*, 1 AC 233.

¹¹² GILMAN Jonathan, *op. cit.* p. ?? ; Royaume-Uni, Parlement, Insurance Act, 2015, article 10 (1).

¹¹³ Insurance Act, Article 15, Article 16.

¹¹⁴ KORDE Reshma, *op. cit.*

¹¹⁵ Insurance Act, Article 15, Article 16.

¹¹⁶ Cf. et donner paragraphe, section etc.

Section 2 : *Warranties* et concepts voisins, une distinction nécessaire

La diversité des clauses contractuelles étant relativement importante en droit anglais¹¹⁷, il est capital de bien savoir les distinguer. Les *warranties* étant une clause qui ne se retrouve pas dans les régimes juridiques de droit continental, le concept peut être confus pour un juriste se situant au sud du canal de la manche.

De plus, la difficulté avec les *warranties* est qu'elles peuvent être facilement confondues avec des clauses contractuelles voisines, en ce qu'elles sont formulées de manière similaire.

Le droit anglais nous impose de différencier la *warranty* d'une *condition*, mais, de manière paradoxale, le MIA dispose à son article 33 (3) que la *warranty* est une condition¹¹⁸. Alors de quoi en retourne-t-il réellement ?

Ce que ces clauses ont en commun, c'est qu'elles sont utilisées pour circonscrire et appréhender le risque assuré. Beaucoup de ces clauses reviennent dans les polices d'assurance maritimes et il convient de bien les distinguer, car leur régime est sensiblement différent des *warranties*. Il est en effet intéressant, d'observer comment la pratique a pu jouer des nuances entourant ces notions (Paragraphe 2).

Mais il n'y a pas que les clauses contractuelles qui peuvent être utilisées pour définir le risque en droit anglais. Lors de la phase précontractuelle, l'assuré peut être amené à répondre à des questions, qui permettent à l'assureur de mieux cerner le risque qu'il va couvrir. Ces réponses sont des *representation* ou représentations en français c'est-à-dire des déclarations de faits qui ont une certaine valeur juridique. Ces déclarations s'avérant inexactes, elles peuvent engager la responsabilité de l'assuré.

Ces représentations peuvent avoir un lien avec les *warranties*, notamment par la technique aujourd'hui abolie des *basis of the contract clause* (paragraphe 1).

¹¹⁷ WESTLAW UK, « Contract terms », in *Thomson Reuters Westlaw* [en ligne], 26 Septembre 2019, [consulté le 26/07/2020].

¹¹⁸ MIA, 1906, Art. 33 (3).

Paragraphe 1 : Warranties et representation

Au vu de l'interdiction des *basis of the contract clauses* par l'Insurance Act de 2015, il est crucial de bien savoir distinguer les *warranties* des representations (B). A ce titre, il est important de définir la notion de representation et identifier les façons dont elle peut être confondue avec les *warranties* (A).

A. Des notions quasiment identiques

L'Insurance Act indique à son article 3¹¹⁹, situé dans la partie « Devoir de présentation équitable¹²⁰ » qu'une « présentation équitable du risque correspond à [...] des déclarations de faits substantiellement corrects, et chaque représentation matérielle concernant une attente ou une croyance doit être faite de bonne foi¹²¹ ».

En droit anglais général des contrats, une *representation* est une déclaration relative à un état de fait ou une intention, effectuée durant la phase précontractuelle¹²². D'ordinaire, les parties au contrat n'entendent pas introduire cette *representation* dans le contrat, mais elle peut être de nature à influencer une des parties à contracter¹²³. Conformément au droit positif, elle doit être faite de bonne foi¹²⁴, faute de quoi, le contrat est résolu *ab initio*¹²⁵.

La définition des représentations implique donc la véracité des faits déclarés par l'assuré¹²⁶, or certaines warranties concernent également l'affirmation ou la négation de l'existence de

¹¹⁹ Insurance Act, 2015, Article 3(3).

¹²⁰ Traduction libre : « Duty of fair presentation »

¹²¹ Traduction libre : « A fair presentation of the risk is one [...] in which every material representation as to a matter of fact is substantially correct, and every material representation as to a matter of expectation or belief is made in good faith »

¹²² THOMSON REUTERS PRACTICAL LAW, *Glossary, Representation* [en ligne], [consulté le 17/07/2020].

¹²³ *Ibid.*

¹²⁴ Marine Insurance Act 1906, article 17.

¹²⁵ COOPER Simon, *Insurance Contracts : Good Faith* [en ligne], [consulté le 17/07/2020].

¹²⁶ SOYER Baris, *op. cit.* p. 5 et s.

certaines faits¹²⁷. Il s'agit alors de « warranties affirmatives¹²⁸ » qui, selon l'article 33 (1) du MIA « affirment ou nient l'existence d'un état de fait¹²⁹ ». La rupture d'une clause de warranty libère l'assureur de sa responsabilité¹³⁰ pour toute réclamation, plus ou moins liée à la cause du dommage¹³¹.

Ces clauses se ressemblent ainsi dans leur définition, les deux imposant une certaine valeur à des déclarations de faits, mais leur différence principale se situe dans leur régime. Bien que le résultat soit sensiblement le même pour une *misrepresentation*¹³² et une rupture de warranty (l'absence de couverture et la résolution du contrat), la clause de warranty présente cet avantage, en tant qu'elle ne requiert pas l'établissement d'un lien de causalité entre sa rupture et le dommage¹³³.

La jurisprudence a tenté d'étayer la distinction entre warranty et représentation dans un arrêt *De Hahn v Hartley*¹³⁴, qui précise : « il y a une distinction matérielle entre une warranty et une représentation. Une représentation doit être faite de manière équitable et substantielle ; une warranty doit être strictement respectée »¹³⁵.

Pour autant, la vraie nuance entre les deux concepts se perçoit en pratique, notamment en analysant de manière plus détaillée une technique contractuelle désormais abolie, celle des *basis of the contract clauses*.

¹²⁷ Marine Insurance Act, 1906, Article 33(3).

¹²⁸ Traduction libre : « Affirmative warranties »

¹²⁹ Traduction libre « affirms or negatives the existence of a particular state of fact »

¹³⁰ Marine Insurance Act 1906, art. 33 (3).

¹³¹ *Ibid.*

¹³² Une *misrepresentation* est une déclaration erronée / fausse.

¹³³ Marine Insurance Act, *op. cit.*

¹³⁴ Royaume-Uni, *De Hahn v Hartley*, 1786, 1 TR 343.

¹³⁵ Traduction libre : « There is a material distinction between a warranty and a representation. A representation may be equitably or substantially answered ; but a warranty must be strictly complied with ».

B. Les *basis of the contract clause* et leur anéantissement par l'Insurance Act

Certaines déclarations effectuées lors du remplissage des questionnaires de déclaration de risque pendant la phase précontractuelle, pouvaient être transformées en une clause de warranty, par le biais de la méthode des *basis of the contract clauses*¹³⁶.

Une telle technique contractuelle pouvait avoir des effets drastiques¹³⁷, car elle entraînait l'application du régime des warranties¹³⁸, sans que l'assuré en ait forcément conscience, surtout lorsqu'il s'agissait d'un consommateur¹³⁹. L'avantage de ces clauses pour les assureurs était de se prémunir contre une éventuelle fausse déclaration de l'assuré¹⁴⁰.

L'utilisation de la clause a néanmoins conduit à des abus¹⁴¹ ce qui n'échappa pas aux critiques de l'industrie des assurances et de la jurisprudence des cours anglaises¹⁴².

En réponse à ces critiques persistantes, la réforme de 2015 a finalement aboli l'existence de ces clauses¹⁴³ en introduisant une interdiction formelle de leur utilisation à l'article 9 (2) de l'Insurance Act 2015¹⁴⁴.

Le rapport de la Commission des Lois de 2014 a reconnu la récurrence du problème qui résultait de l'utilisation de ces clauses, touchant à la fois les professionnels que les consommateurs. Ces derniers étant d'autant plus vulnérables que les professionnels, souvent conseillés par des experts juridiques¹⁴⁵. Malgré tout, le rapport s'attelait à reconnaître que même parmi les professionnels, l'incertitude quant à la différence entre ces deux notions était si importante,

¹³⁶ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² *Joel v Law Union and Crown Insurance Co*, 0980, KB 863-865

¹⁴³ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

¹⁴⁴ Insurance Act 2015, art. 9.

¹⁴⁵ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

qu'elle entraînait une véritable incompréhension du mécanisme des *basis of the contract clauses*¹⁴⁶.

La proposition d'abolir ces clauses a été soutenue par l'industrie des assurances¹⁴⁷. La nouvelle réglementation empêche désormais l'assureur de convertir cette déclaration, qui devrait relever du régime des déclarations et de la bonne foi en une *warranty*¹⁴⁸.

¹⁴⁶ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

¹⁴⁷ Notamment la Lloyd's Market Association.

¹⁴⁸ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

Paragraphe 2 : Warranties et autres clauses contractuelles

Le droit anglais distingue plusieurs clauses, qui se retrouvent également en droit des assurances maritimes. Il s'agit des *warranties* des *conditions* et des *innominate terms*¹⁴⁹. Ces trois types de clauses relèvent de la catégorie des *promissory terms* qui impliquent une promesse de réaliser ou pas les obligations contenues dans le contrat¹⁵⁰. Il convient de bien les distinguer car elles n'impliquent pas le même régime juridique. De plus, il y aurait une tendance à la confusion entre ces trois termes au sein des polices¹⁵¹, ce qui a amené la jurisprudence à préciser leur distinction¹⁵².

Il convient à ce titre de présenter dans un premier temps la différence entre les *warranties* et les *conditions* (A), puis dans un second temps, celle entre les *warranties* et les *innominate terms* (B).

A. Les warranties et les conditions

Un contrat d'assurance maritime, tout comme un contrat au sens général du terme, est issu de l'expression de la volonté des parties¹⁵³. Son contenu est négocié par les parties d'un commun accord, sous réserve de dispositions législatives d'ordre public¹⁵⁴.

Le contenu d'un contrat est constitué de clauses, c'est-à-dire, de « phrases ou ensemble de phrases contenues dans le texte du contrat définissant les droits et les obligations des personnes concernées par cet acte »¹⁵⁵. Le droit anglais donne une définition similaire de la notion de clause¹⁵⁶, qui, en droit anglais, se dit *term of the contract*¹⁵⁷.

¹⁴⁹ *Ibid.*

¹⁵⁰ MITCHELL Charles, « Classification of Terms in Insurance Contracts », *King's Law J.* [en ligne], 2005, pp. 356-362, [consulté le 18/07/2020].

¹⁵¹ CLARKE Malcolm, "Developments on Insurance Law in England: Precontractual Information Duties and Warranties", *EJCL* [en ligne], 2013, pp. 1-6, [consulté le 18/07/2020].

¹⁵² *Hong Kong Fir + The Good Luck*

¹⁵³ Code Civil, article 1101.

¹⁵⁴ Code Civil, article 1102.

¹⁵⁵ BRAUDO SERGE, *Dictionnaire du droit privé* [en ligne], [consulté le : 18/07/2020].

¹⁵⁶ MARTIN Elizabeth A., *A Dictionary of Law*, 2006, Oxford University Press, p. 139.

¹⁵⁷ THOMSON REUTERS PRACTICAL LAW, *Contract Terms* [en ligne], [consulté le 18/07/2020].

Les « conditions » sont des clauses essentielles du contrat, dont la rupture entraîne son annulation *ab initio* déchargeant ainsi l'assureur de son obligation de couverture, mais garantissant le droit au retour de sa prime pour l'assuré¹⁵⁸. De manière similaire, les « warranties » sont des conditions précédant au risque¹⁵⁹, dont la rupture entraîne l'annulation rétroactive du contrat¹⁶⁰ mais qui se distingue quelque peu de la condition en ce que l'assuré n'a pas le droit au retour de la prime, qui est conservée par l'assureur¹⁶¹.

En 1991, l'arrêt de la Court of Appeal *The Good Luck*¹⁶² marque une différenciation définitive entre les *conditions* et les *warranties*¹⁶³. En effet, lors de l'interprétation de la clause de *warranty* litigieuse, a estimé que la rupture de cette dernière entraînait une décharge automatique de responsabilité, à la différence d'une *condition* dont la décharge n'est pas automatique. Cette différence est fondamentale, notamment en assurances maritimes, car c'est notamment la sévérité de cette décharge qui conduira à la réforme de 2015.

B. Les warranties et les *innominate terms*

De leur côté, les *innominate terms*, encore appelés *intermediate terms*, se situent entre les *warranties* et les *conditions precedent*¹⁶⁴. Ils ont vu leur existence reconnue dans l'arrêt Hong Kong Fir Shipping Co¹⁶⁵ d'abord en droit général des contrats, puis, spécifiquement en droit des assurances dans l'arrêt Alfred McAlpine Plc v BAI (Run-Off) Ltd¹⁶⁶ rendue par la Court of Appeal en 1998.

Ces termes se distinguent des *conditions* et des *warranties* au niveau des conséquences de sa rupture, qui varient selon la manière dont elle influe sur la privation du bénéfice de la réalisation

¹⁵⁸ MITCHELL Charles, *op. cit.*

¹⁵⁹ *Precedent to the risk* (retrouver source)

¹⁶⁰ BAUMGARTNER T, RADOM M, *Conditions precedent and innominate terms* [en ligne], [consulté le 18/07/2020].

¹⁶¹ SOYER Baris, *op. cit.* p.

¹⁶² Royaume-Uni, House of Lords, Bank of Nova Scotia v Hellenic Mutual War Risks Association (Bermuda) Ltd (The Good Luck), 1 AC 233.

¹⁶³ RÖSIÖ Carl Christian, « Warranties in Marine Insurance : an unpleasant necessity ? », *Juridisk Publication* [en ligne], 2010, [consulté le 18/07/2020].

¹⁶⁴ SOYER Baris, *op. cit.* p. 46.

¹⁶⁵ Royaume-Uni, Court of Appeal, Hong Kong Fir Shipping Co Ltd v Kawasaki Kisen Kaisha Ltd, 1982, RTR 1.

¹⁶⁶ Alfred McAlpine plc v BAI (Run-Off) Ltd [1998] 2 Lloyd's Rep 694.

du contrat de la partie lésée¹⁶⁷. Néanmoins, il convient de souligner qu'ils ne reviennent pas souvent dans les contrats d'assurance¹⁶⁸, au contraire des *warranties* qui seraient les clauses les plus couramment utilisées par la pratique¹⁶⁹.

A titre de comparaison, en droit français, les clauses contractuelles distinguent les termes et les conditions¹⁷⁰. D'après la définition du Vocabulaire juridique Cornu, le terme est la modalité d'une obligation subordonnant son exigibilité ou son extinction à l'arrivée d'un événement futur qui, au moment de l'engagement, est de réalisation certaine¹⁷¹.

La condition, quant à elle, correspond à un événement dont la réalisation est incertaine. La réalisation de cet événement peut entraîner soit la réalisation de l'obligation (on parle de condition suspensive) ou son anéantissement (on parle de condition résolutoire)¹⁷².

La distinction entre ces différentes clauses est importante car l'enjeu de la qualification peut s'avérer un moyen de défense efficace au sein d'un litige. En effet, selon que la qualification retenue soit celle d'une condition ou d'une *warranty*, la sanction n'est pas la même en cas de rupture.

L'Insurance Act apporte à ce propos une nuance intéressante au débat, car sa section consacrée au régime des *warranties* s'applique également aux « autres clauses¹⁷³ », ce qui pourrait être interprété comme maintenant la position « supérieure » des *warranties* par rapport aux autres clauses et donc maintenir l'intérêt de la distinction. Ou au contraire, une volonté de placer toutes les clauses au même plan, car soumises désormais au même régime et ainsi réduire l'importance de la qualification et l'incertitude qui régnait autour de ces nuances parfois infimes.

Alors que sous le MIA la rupture d'une clause de *warranty* se soldait par la déchéance de la garantie, il ne s'agit plus que d'une suspension sous l'Insurance Act. Pour autant, l'ancien régime n'a pas été abrogé dans sa totalité et continue de régir les clauses de *warranties* dans les domaines de leur construction contractuelle. Elles sont ainsi soumises à un double régime juridique.

¹⁶⁷ ROSE Francis, *Marine Insurance : Law and Practice*, 2014, Routledge, p. ?

¹⁶⁸ SOYER Baris, *op. cit.*, p. ?

¹⁶⁹ ROSE Francis, *op. cit.* page ?

¹⁷⁰ BARBAN PATRICK, *Le terme et la condition* [en ligne], [consulté le 29/07/2020].

¹⁷¹ Vocabulaire juridique cornu trouver la réf.

¹⁷² Code Civil, article 1304.

¹⁷³ Traduction Libre : « other terms » Art. ??

CHAPITRE 2 : Le régime et la construction des *warranties*, une clause cruciale dans les contrats d'assurance maritime

Section 1 : Définition et construction : l'identification de la warranty en droit anglais

En droit anglais, les contrats se composent de clauses qui peuvent rentrer dans deux catégories : les *implied terms* et les *express terms*¹⁷⁴.

Les *implied terms* comme leur nom l'indique sont des clauses implicites imposées par la loi, alors que les *express terms*, à l'inverse, sont des clauses issues de la liberté contractuelle des parties¹⁷⁵. Ces deux catégories n'imposent pas les mêmes obligations aux parties, d'où l'importance de bien les distinguer¹⁷⁶.

Les *warranties* étant des clauses contractuelles, elles répondent à la même logique et se distinguent entre *warranties* expresses et implicites.

C'est l'article 33 (2) du Marine Insurance Act qui opère cette distinction et dispose que les *warranties* expresses et implicites¹⁷⁷.

La particularité des *warranties* implicites relevant de l'assurance maritime est qu'elles n'existent que dans ce contexte, et sont absentes des autres branches du droit (paragraphe 1).

Pour ce qui est des *warranties* expresses, elles peuvent être aménagées selon la volonté des parties et ont une importance cruciale en droit des assurances maritimes car elles permettent de délimiter le risque tout aussi bien que de contribuer à la sécurité de la navigation (paragraphe 2).

¹⁷⁴ ROSE Francis, *op. cit.* p. 185.

¹⁷⁵ *Ibid.*

¹⁷⁶ *Ibid.*

¹⁷⁷ MIA 1906, article 33 (2).

Paragraphe 1 : Les warranties implicites établies par la loi, une spécificité maritime

En droit anglais général des contrats, les *implied terms* sont les clauses implicites qui s'imposent aux parties par application de la loi ou de l'intention des parties¹⁷⁸. Le droit anglais des assurances maritimes impose aux parties le respect de certaines clauses concernant des situations spécifiques (B), ce sont les *implied warranties* qui sont soumis à un régime particulier (A).

A. les contours du régime des warranties implicites

Les warranties implicites sont des warranties qui ne figurent pas dans la police¹⁷⁹. Ce sont des clauses présumées qui sont imposées par la loi¹⁸⁰ - en droit des assurances par les articles 33 à 41 du Marine Insurance Act de 1906.

Ce qui fait la spécificité du droit anglais des assurances est, sans aucun doute, le fait que ces warranties implicites sont purement maritimes¹⁸¹. En effet, comme le soulignent certaines jurisprudences, on ne retrouve pas de telles clauses implicites dans les autres domaines de l'assurance comme l'assurance-vie¹⁸² ou l'assurance auto¹⁸³.

Les warranties implicites semblent être limitativement énumérées par la loi et concernent : la *seaworthiness*¹⁸⁴ ou l'état de navigabilité selon la compréhension du droit français, la *portworthiness*¹⁸⁵, la *cargoworthiness*¹⁸⁶ et enfin, la *warranty of legality*¹⁸⁷ qui pourrait correspondre à la légalité de l'expédition maritime. Ces clauses ont pour but d'assurer que le

¹⁷⁸ HJSOLICITORS, « Contracts : Express and Implied Terms », in *Harper James Solicitors* [en ligne],[consulté le 17/06/2020].

¹⁷⁹ SOYER Baris, *op. cit.*, p. 62.

¹⁸⁰ *Ibid.*

¹⁸¹ *Ibid.*

¹⁸² *Ibid.*

¹⁸³ Royaume-Uni, *Trickett v Queensland Insurance Co* [1936] AC 159.

¹⁸⁴ MIA, 1906, article 39 (1).

¹⁸⁵ MIA, 1906, article 39 (2).

¹⁸⁶ MIA, 1906, article 40 (2).

¹⁸⁷ MIA, 1906, article 41.

navire soit toujours prêt à affronter les périls de la mer et que les opérations engagées par ce dernier soient toujours en accord avec les réglementations de la loi du pavillon¹⁸⁸.

La Court of Appeal de Singapour a, à ce propos, souligné que la loi établissait clairement que les seules warranties implicites prévues par le droit positif anglais sont celles prévues par la loi¹⁸⁹. Cet aspect fait pour autant débat, puisque des auteurs comme Francis Rose, semble affirmer que la formulation de l'article 33 (2) du MIA implique qu'il puisse y avoir d'autres warranties implicites introduites dans les contrats d'assurance¹⁹⁰.

De plus, le MIA précise à son article 87 qu'une warranty implicite s'applique au contrat tant qu'elle n'est pas contraire à une warranty expresse. Pour qu'une warranty implicite soit introduite dans le contrat par un moyen autre que par la loi, il faudrait qu'elle soit interprétée comme étant conforme à la volonté des parties – en gros : elle doit résulter de la volonté des parties¹⁹¹.

La réforme de 2015 n'a pas modifié cette partie du MIA et a donc épargné les warranties implicites tels que régies par la loi de 1906. A la seule différence que leur rupture n'entraîne plus une déchéance de responsabilité de l'assureur (comme il le sera étudié ultérieurement¹⁹²), mais uniquement une suspension de la couverture.

Bien que les warranties implicites soient de moins en moins utilisées¹⁹³ (il est possible de les exclure conventionnellement¹⁹⁴) et perdent de leur valeur, le législateur anglais a néanmoins jugé utile de les maintenir, et par la même, de maintenir la notion de warranty expresse afin de ne pas perturber le marché¹⁹⁵.

¹⁸⁸ EVALD Karl, *Express Warranties in Marine Insurance : A comparative study of English and Norwegian Law* [en ligne], 2012, mémoire.

¹⁸⁹ Royaume-Uni, *Marina Offshore Pte Ltd v China Insurance Co (Singapore) Pte Ltd (The marina iris)*, 2006, SGCA 28.

¹⁹⁰ ROSE Francis, *op. cit.*, p. 190.

¹⁹¹ EGGERS Peter MacDonald, *op. cit.*

¹⁹² Renvoi à la partie correspondante.

¹⁹³ MERKIN Robert, GÜRSSES Özlem, « Insurance Contracts after the Insurance Act 2015 », *L.Q.R.* [en ligne], 2016, pp. 445-469, [consulté le 20/07/2020].

¹⁹⁴ SOYER Baris, *op. cit.* p. 62.

¹⁹⁵ MERKIN Robert, GÜRSSES Özlem, *ibid.*

Les warranties implicites de *cargoworthiness* et de *portworthiness* ayant perdu de leur intérêt dans les polices d'assurance maritime¹⁹⁶, il convient d'étudier celles qui reviennent encore en pratique, à savoir la warranty de *seaworthiness* et celle de « *legality* ».

B. La navigabilité du navire et la légalité de l'expédition maritime, deux concepts purement maritimes

La notion de navigabilité du navire est au cœur du droit maritime, que ce soit en droit anglais ou français. C'est une notion transversale, qui ne se retrouve pas uniquement en droit des assurances maritimes mais recouvre d'autres branches du droit maritime¹⁹⁷.

Historiquement, cette *warranty* implicite jouait un rôle très important dans les polices d'assurance maritime¹⁹⁸, mais son importance à quelque peu diminuée de nos jours, les polices corps et machine étant pour la plupart conclu pour un certain temps (police d'abonnement)¹⁹⁹. En effet et sauf mention contraire de la police²⁰⁰, la warranty de navigabilité s'applique à toute police au voyage²⁰¹.

Certaines polices, comme les polices facultés²⁰² et même certaines polices de P&I renoncent à son utilisation²⁰³.

¹⁹⁶ MERKIN Robert, GÜRSER Özlem, *ibid.*

¹⁹⁷ Par exemple à l'article 3 de la Convention de Bruxelles de 1924 Pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance modifiée par le protocole du 23 février 1968 et par le protocole du 21 décembre 1979.

¹⁹⁸ SOYER Baris, *op. cit.* p. 62 et s.

¹⁹⁹ *Ibid.*

²⁰⁰ *Ibid.*

²⁰¹ GILMAN Jonathan, TEMPLEMAN Mark, BLANCHARD Claire, HOPKINS Philippa, HART Neil, *op cit.* p. 945.

²⁰² SOYER Baris p. 62 et s.

²⁰³ Voir partie correspondante.

L'état de navigabilité est défini par le Marine Insurance Act à son article 39 (4) : « un navire est en état de navigabilité lorsqu'il est apte à affronter les périls ordinaires de la mer dans le cadre de l'expédition assurée²⁰⁴ ».

L'état de navigabilité prend en compte plusieurs aspects du navire au plan technique (la coque, le moteur, les tyauteries)²⁰⁵ mais également au plan conventionnel (certifications et documents nécessaires conformément aux Conventions SOLAS, STCW, MLC)²⁰⁶.

Ce concept a une importance cruciale en droit des assurances, notamment au niveau des réclamations et des litiges, dans le but d'engager la responsabilité d'une partie ou en tant que moyen de défense (l'un des plus utilisés par les assureurs)²⁰⁷.

Cela a moins d'importance actuellement mais avant la réforme de 2015, la rupture d'une warranty entraînait une exclusion de la couverture, même s'il n'y avait pas de lien de causalité entre la rupture de la clause et le dommage. Il était assez simple d'engager la responsabilité de l'assuré pour rupture de la warranty implicite de bon état de navigabilité, la notion englobant un champ large de concepts relatif au navire²⁰⁸.

La warranty de légalité de l'expédition maritime peut être comparée aux exclusions du commerce prohibé dans les polices d'assurance maritime françaises²⁰⁹.

L'article 41 dispose : « Il y a une *warranty* implicite que l'aventure assurée est licite et que, dans la mesure où l'expédition est sous le contrôle de l'assuré, elle sera menée de manière licite²¹⁰ ».

La formulation de cet article implique le caractère continu de la clause ce qui, par conséquent, entraîne une rupture de la warranty pour toute illégalité intervenue dans une période sous le contrôle de l'assuré²¹¹. Une expédition maritime doit ainsi avoir un caractère légal au

²⁰⁴ Traduction libre : « A ship is deemed to be seaworthy when she is reasonably fit in all respects to encounter the ordinary perils of the seas of the adventure insured ».

²⁰⁵ SOYER Baris, *op. cit.*

²⁰⁶ *Ibid.*

²⁰⁷ SOYER Baris, *op. cit.* p. 85.

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ Police française sur l'assurance maritime de facultés, art. 3 1° c).

²¹⁰ Traduction libre : « There is an implied warranty that the adventure insured is a lawful one, and that, so far as the assured can control the matter, the adventure shall be carried out in a lawful manner ».

²¹¹ SOYER Baris, *op. cit.*

commencement de la garantie mais également tout au long de sa durée, dans la mesure où l'assuré peut le contrôler²¹². Ainsi, si l'expédition maritime est illégale dès le départ, la *warranty* est rompue dès la base du contrat, même si les parties ignorent l'illégalité²¹³.

Contrairement à la *warranty* de navigabilité, la *warranty* de légalité s'applique au navire mais également à la cargaison, au fret ou autre objet assuré²¹⁴.

Il convient également de souligner le fait qu'elle ne concerne que l'application de loi anglaise et des textes internationaux incorporés par cette dernière²¹⁵.

Ces *warranties* implicites, tout en étant une spécificité maritime, semblent également être une spécificité anglaise. Indérogeables, elles conditionnent le risque et contribuent à la sécurité de la navigation.

Certaines *warranties* expresses, bien que pouvant être aménagées librement, se retrouvent de manière standardisées dans les polices d'assurance maritime anglaises et imposent certaines obligations de comportement à l'assuré.

²¹² *Ibid.*

²¹³ *Ibid.*

²¹⁴ *Ibid.*

²¹⁵ *Ibid.*

Paragraphe 2 : Les warranties expresses, un régime particulier soumis au MIA

Les warranties expresses sont soumises à un régime spécifique régi par l'article 35 du MIA, qui distingue deux caractéristiques : tenant au formalisme de la clause (A) et tenant à l'intention des parties d'inclure une *warranty* dans leur contrat (B).

A. Une clause informelle nécessairement incluse dans la police

Les clauses de warranties expresses, étant issues de la volonté des parties, et dans un souci d'identification, sont soumises à un régime législatif assez souple.

En effet, d'après le paragraphe 1 de l'article 35, la clause peut être formulée de manière libre, selon les mots choisis par les parties²¹⁶. L'usage des mots tels que *warranty* ou *warranted* qu'il est courant de retrouver dans les polices d'assurance maritime n'est pas indicatif d'une clause de warranty²¹⁷. L'absence de l'un de ces termes n'est donc pas essentielle pour qualifier la clause de warranty²¹⁸ et leur usage a souvent été utilisé dans la plus grande ambiguïté et de manière abusive dans les polices d'assurances²¹⁹.

Toujours d'après le paragraphe 1 de l'article 35 du MIA, force est de constater que l'accent est marqué sur l'intention des parties²²⁰. Il semblerait même que la formulation de l'article et l'utilisation du mot "intention" soit ouvert à l'interprétation jurisprudentielle.

La manière de déterminer l'intention des parties de constituer une clause de warranty expresse dans leur contrat d'assurance a été introduite par l'arrêt de la Court of Appeal *HIH Casualty & General Insurance Ltd v New Hampshire Co and Others*²²¹. La Cour a mis au point trois méthodes de détermination de l'intention des parties de constituer une clause de warranty. Il convient premièrement de vérifier si la clause se réfère à « la racine du contrat »²²².

²¹⁶ MIA, 1906, article 35 (1).

²¹⁷ Royaume-Uni, Court of Appeal, *HIH Casualty & Gen Ins Ltd v New Hampshire Co*, 2001, 2 Lloyd's Rep 161.

²¹⁸ ROSE Francis, *op. cit.*, page.

²¹⁹ *Ibid.* page.

²²⁰ MIA, 1906, article 35 (1).

²²¹ Royaume-Uni, *op. cit.* n°163.

²²² *Ibid.*

Deuxièmement, il convient de déterminer si elle décrit le risque ou si elle supporte matériellement le risque de la perte²²³. Troisièmement, il convient de vérifier si les dommages-intérêts seraient une réparation du dommage adéquate ou plutôt insatisfaisante au regard de la rupture de la clause²²⁴.

Cet arrêt a le mérite de préciser le régime de la *warranty*, bien que la décision ne traite pas spécifiquement des assurances maritimes²²⁵.

Enfin, le paragraphe 2 de l'article 35 requiert que la *warranty* soit incluse ou rédigée dans la police, ou bien incluse par référence dans la police²²⁶. C'est une règle fixe et établie depuis longtemps qu'en assurance maritime, aucune clause ne peut être qualifiée ou assimilable à une *warranty* expresse si elle n'est pas insérée par écrit dans la police ou insérée par référence²²⁷.

B. L'apport jurisprudentiel et identification de la *warranty*

Lorsque des difficultés subsistent dans l'identification d'une clause litigieuse, les juridictions vont intervenir afin d'interpréter cette dernière. Il peut arriver que, malgré le respect des conditions posées par la loi de 1906, il soit difficile d'identifier réellement l'intention des parties qui se cache derrière les termes utilisés²²⁸. L'objectif principal de l'interprétation de ces clauses est de délimiter précisément leur objet²²⁹.

Les clauses de *warranty* étant contenues dans des contrats issus de la volonté commune des parties, les cours procèdent à une interprétation casuistique²³⁰ : une clause construite de la même manière aura un sens différent selon le contexte contractuel, sauf lorsqu'il s'agit d'un contrat standardisé²³¹.

²²³ *Ibid.*

²²⁴ *Ibid.*

²²⁵ ROSE Francis, page ?

²²⁶ MIA, 1906, Article 35 (2),

²²⁷ *Pawson v Barnevelet*, 1779 [réf exactes].

²²⁸ SOYER Baris, *op. cit.* p. 15.

²²⁹ *Ibid.*

²³⁰ *Ibid.* p.16.

²³¹ *Ibid.*

Il convient d'examiner de plus près les techniques d'interprétation adoptées par les juridictions anglaises pour les clauses de *warranty*. Le plus souvent, les juges vont d'abord procéder à une interprétation littérale de la clause, tout en prenant en compte le contexte afin d'éviter d'aboutir à un résultat « absurde »²³². Le droit des assurances maritimes s'inscrivant dans un contexte de commerce mondialisé, la notion d'interprétation du contexte mentionné ci-dessus fait référence au contexte commercial ou *commercial common sense* selon les termes anglais²³³. Cette méthode d'interprétation a longtemps été utilisée dans le but d'éviter un résultat « commercialement irrationnel »²³⁴.

Afin d'illustrer au mieux les techniques utilisées par les cours anglaises, il est intéressant d'examiner plus en détail l'interprétation des clauses de « warranty » utilisant l'expression « à tout moment »²³⁵. A ce titre, trois décisions rendues par les juridictions anglaises se sont attelées à préciser cette clause.

La première pierre a l'édifice a été posée par l'arrêt *Brownsville Holdings Limited, Khalid Abbar v Adamjee Insurance Company Limited (The Milasan)*²³⁶ rendu en 2000 par la High Court. La clause litigieuse stipulait : « garantissant des skippers professionnels et un équipage en charge [du navire] à tout moment »²³⁷. Les défendeurs avancent la thèse, selon laquelle les appelants auraient rompu la clause, car, au moment du dommage il n'y avait pas de skipper professionnel à bord du navire²³⁸. En conséquence, ils allèguent qu'il s'agit d'une clause de « warranty » et s'estiment ainsi déchargés de toute responsabilité par rapport au dommage, en vertu de l'article 33 (3) du MIA 1906²³⁹.

Le juge s'attèle à rechercher l'intention des parties et le contexte : il estime que la clause litigieuse impliquait la volonté des assureurs de s'assurer que le navire était maintenu correctement tout le temps, en hiver comme en été et peu importe le lieu dans lequel il se trouvait²⁴⁰.

²³² CLARKE Malcom, *op. cit.*

²³³ ANDREWS Neil, *op. cit.*

²³⁴ Traduction libre : « *commercially irrational* ».

²³⁵ Traduction libre : « at all times ».

²³⁶ Royaume-Uni, *Brownsville Holdings Limited, Khalid Abbar v Adamjee Insurance Company Limited (The Milasan)* Queen's Bench Division, 2000, WL 1480126.

²³⁷ Traduction libre : « warranted professional skippers and crew in charges at all times ».

²³⁸ *The Milasan*, *Op. cit.*

²³⁹ *Ibid.*

²⁴⁰ *Ibid.*

Cet arrêt fait part d'une interprétation littérale de la clause litigieuse, les juges arrivent à la conclusion que la présence d'un skipper professionnel et d'un équipage doit avoir lieu de manière continue, par opposition à des périodes de temps espacées²⁴¹. (retrouver le passage dans lequel il explique la différence entre « continue » « période de temps espacées » + retrouver le nom du juge).

En 2006²⁴², la High Court se penche sur l'interprétation d'une clause similaire à celle du *Milasan*, qui disposait « équipage au complet à tout moment garanti²⁴³ ».

La question de droit qui se posait était celle de savoir si la clause de « warranty » en question obligeait le défendeur à ce qu'au moins un membre de l'équipage se trouve à bord du navire de façon continue, par opposition à des périodes de temps espacées²⁴⁴.

Le juge, Lord Justice Gross, va procéder à l'interprétation en deux temps, d'abord en analysant le sens ordinaire des mots utilisés par les parties dans la clause²⁴⁵ et enfin il va analyser le contexte²⁴⁶. Lors de l'analyse de ce dernier, plusieurs paramètres vont être pris en compte : la nature du bien assuré²⁴⁷ et des considérations de nature commerciale²⁴⁸. L'intégration des considérations de nature commerciale sert à adoucir l'interprétation littérale dans le but d'arriver à des situations absurdes, comme par exemple, la présence obligatoire d'un membre de l'équipage à bord du navire même en cas d'urgence²⁴⁹.

Enfin, en 2008²⁵⁰, la Court of Appeal confirme la nécessité que toute clause doive être interprétée au regard de son contexte contractuel et des circonstances l'entourant²⁵¹ et ainsi, confirme la position dégagée dans les arrêts précédemment évoqués.

²⁴¹ *Ibid.*

²⁴² Royaume-Uni, Queen's Bench Division (Admiralty Court), *GE Frankona Reinsurance Ltd v CMM Trust no 1400 (Newfoundland Explorer)* 2006, EWHC 429 (Admlty).

²⁴³ Traduction libre : « warranted fully crewed at all times ».

²⁴⁴ *GE Frankona Reinsurance Ltd v CMM Trust no 1400 (Newfoundland Explorer)*.

²⁴⁵ *Ibid.* par. 14

²⁴⁶ *Ibid.*

²⁴⁷ *Ibid.* par. 17.

²⁴⁸ *Ibid.* par. 18.

²⁴⁹ *Id.*

²⁵⁰ Royaume-Uni, Court of Appeal, *John Thomas Pratt v Aigaion Insurance Company SA*, 2008, EWCA Civ 1314.

²⁵¹ *Ibid.* par. 9.

Section 2 : La sanction de la clause et son effet : d'une déchéance à une suspension de garantie

Pendant près de 100 ans, la sanction « draconienne » de la clause de *warranty* était critiquée par la jurisprudence, la doctrine et les principaux intéressés : les assurés²⁵². En effet, le régime prônait un déséquilibre contractuel en faveur de l'assureur, dont le statut entre le XVIIe et le XIXe siècle devait être protégé face à l'assuré, puissant armateur connaissant les risques maritimes.

Mais le monde ayant évolué, la position de l'assureur aussi et il était devenu curieux voire injuste de maintenir cette protection alors que ce dernier était tout aussi informé que son interlocuteur.

C'est ainsi qu'on est passé d'une clause de déchéance à une suspension de garantie, grâce à l'intervention du législateur anglais en 2015 (paragraphe 1).

Il convient d'emblée de nuancer quelque peu ces propos, car le droit anglais connaît des mécanismes pouvant limiter la réalisation d'un certain droit, notamment grâce au concept de renonciation ou par l'estoppel. L'Insurance Act, respectueux de la spécificité du marché de l'assurance maritime, permet également d'exclure conventionnellement son application, mais sous certaines conditions bien définies (Paragraphe 2).

²⁵² ROSE Francis, *op. cit.* p. 191

Paragraphe 1 : D'une clause de « déchéance » à une clause de suspension de garantie

La sanction de la clause de *warranty* est aujourd'hui la suspension de la garantie jusqu'à ce que la situation litigieuse soit remédiée (B). Il s'agit d'un adoucissement considérable, la sanction originelle de la *warranty* étant une déchéance automatique de garantie (A).

A. Le régime sous le MIA de 1906 : une déchéance de garantie aux conséquences draconiennes

Sous le régime non amendé du MIA, le régime des « warranties » pouvait être décrit en deux temps : un strict respect du contenu de la clause, suivi par une décharge automatique de la responsabilité de l'assureur en cas de non-respect de cette dernière²⁵³.

Le principe du strict respect de la clause de *warranty* remonte à l'*obiter dictum* de la décision *Pawson v Watson*²⁵⁴ et a été par la suite, confirmée dans de nombreuses jurisprudences successives²⁵⁵.

Cette « doctrine »²⁵⁶ est l'une des caractéristiques fondamentales du régime²⁵⁷ toujours en vigueur aujourd'hui. Codifiée par l'article 33 du Marine Insurance Act de 1906²⁵⁸, le principe a été maintenu par la réforme de 2015²⁵⁹.

L'article 33 dispose à son paragraphe 3 que « les warranties sont des conditions qui doivent être strictement respectées, peu importe qu'elles soient incidentes au risque ou non²⁶⁰ ».

²⁵³ MIA 1906, Art. 33 (3).

²⁵⁴ Royaume-Uni, King's Bench, 1778, 2 Cowp.

²⁵⁵ Royaume-Uni, King's Bench, *De Hahn v Hartley*, 1786, 1 TR 343.

²⁵⁶ SOYER Baris, *op. cit.* p 157.

²⁵⁷ *Ibid.*

²⁵⁸ Royaume-Uni, Marine Insurance Act, 1906, art. 33.

²⁵⁹ HM Treasury, « Explanatory Notes to the Insurance Bill [HL] as introduced in the House of Lords on 17th July 2014 [en ligne] », Février 2015, p. 14.

²⁶⁰ Traduction libre : « A warranty, as above defined, is a condition which must be exactly complied with, whether material to the risk or not », Marine Insurance Act 1906, *op. cit. id.*

Il est de jurisprudence constante²⁶¹ que, même si le dommage encouru n'a pas de réelle proximité avec la rupture de la clause de « warranty » l'assuré est quand même déchargé de toute responsabilité pour la perte, s'il est avéré que la clause a bien été rompue²⁶².

La décision de 1992, *The Good Luck*, vient même rajouter une couche supplémentaire en précisant que ce qui caractérise une clause de « warranty » est le caractère automatique de la décharge de responsabilité en cas de rupture de la clause²⁶³.

Le principe selon lequel la rupture d'une clause de warranty entraîne l'exclusion de la couverture même si le lien de causalité est inexistant est un principe solidement ancré dans la Common Law et le droit positif anglais²⁶⁴. Pour autant, il a fait l'objet de nombreuses critiques qui ont finalement mené à une réforme du régime en 2015.

Cette réforme n'a pas totalement aboli le régime mais a procédé à son adoucissement. En effet, depuis 2015, la clause de « warranty » est désormais une condition suspensive, c'est-à-dire, que s'il y a rupture de la clause, la garantie ne se trouve plus exclue mais uniquement suspendue jusqu'à ce que la rupture soit remédiée.

B. Une sanction adoucie : la suspension de garantie

La réforme de 2015 a contribué à une modification substantielle du régime des warranties, puisqu'elle a transformé cette clause en une condition suspensive de couverture²⁶⁵. Le nouveau texte de loi abolit la deuxième partie de l'article 33 (3) du MIA²⁶⁶ et détaille de manière précise les nouvelles conséquences de la rupture de la clause²⁶⁷.

Il convient de remarquer que le premier paragraphe de l'article 10 de l'Insurance Act interdit l'usage de toute clause qui déchargerait automatiquement l'assureur de sa responsabilité en cas de rupture d'une « warranty »²⁶⁸. Cette disposition montre de manière évidente la volonté non-

²⁶¹ Grande-Bretagne, *Hibbert v Pigou* 1783 3 Doug KB 224 ; *Foley v Tabor*, 1861 2 F&F 663.

²⁶² SOYER Baris, *op. cit.* p. 161.

²⁶³ *The Good Luck*, *op. cit.*

²⁶⁴ SOYER Baris, *op. cit.*

²⁶⁵ GILMAN Jonathan, TEMPLEMAN Mark, BLANCHARD Claire, HOPKINS Philippa, HART Neil, *op. cit.*

²⁶⁶ Insurance Act 2015, article 10 (7) (a).

²⁶⁷ Insurance Act 2015, article 10.

²⁶⁸ *Id.* article 10 (1).

équivoque de rompre avec le régime « draconien » tant décrié, mais, comme il sera étudié ci-dessous, cette interdiction a néanmoins ses limites.

Paragraphe 2 : Les limites à l'application du régime

Ce double régime spécifique des *warranties* n'a pas de valeur absolue et le comportement de l'assureur peut également être sanctionné, en lui ôtant le bénéfice du droit à la déchéance de sa responsabilité. C'est ce que prévoit le *waiver* expressément prévu par le MIA (A).

De plus, bien que la réforme ayant apporté une amélioration significative de la situation de l'assuré, notamment dans les contrat de consommation, certains marchés pourraient se voir perturbés par un changement si abrupt de régime. C'est en pensant notamment à l'assurance maritime que le législateur britannique a prévu une possibilité d'exclusion du régime, entraînant ainsi le maintien de celui prévu par la loi de 1906 (B).

A. La renonciation à un droit ou le *waiver* en droit anglais

Le « *waiver* » ou la renonciation en droit anglais est un concept juridique qui se retrouve dans tous les domaines du droit²⁶⁹. En droit des assurances, ce terme est généralement utilisé pour décrire un acte intentionnel qui implique la volonté de renoncer à un droit ou à un privilège auquel à normalement droit l'assureur²⁷⁰. La renonciation peut être régie par la loi ou insérée dans le contrat, par la volonté des parties²⁷¹.

En droit des assurances, et notamment, en présence de clauses de « *warranties* », la renonciation peut être un moyen d'alléger les conséquences très strictes de la rupture d'une telle clause²⁷². La loi sur les assurances maritimes de 1906 reconnaît la possibilité pour l'assureur de renoncer à bénéficier de la décharge automatique de responsabilité prévue par le régime des « *warranties* »²⁷³. Une renonciation peut être issue d'un comportement de l'assureur (volontaire ou non)²⁷⁴ ou être insérée dans le contrat, d'un commun accord des parties²⁷⁵.

²⁶⁹ SOYER Baris, *op. cit.* p. 189.

²⁷⁰ *Ibid.*

²⁷¹ *Ibid.*

²⁷² *Ibid.*

²⁷³ Grande-Bretagne, Marine Insurance Act 1906, art. 34 (3).

²⁷⁴ Soyer Baris, *op. cit.* p. 190.

²⁷⁵ *Ibid.*

La renonciation du fait du comportement de l'assureur implique que ce dernier soit clair et non équivoque²⁷⁶ : les cours recherchent l'intention de l'intéressé de renoncer à son droit de recours contre l'assuré en cas de rupture de warranty²⁷⁷. Dans ce cas de figure, la renonciation intervient avant la rupture de la clause, mais elle peut également naître après la rupture de cette dernière²⁷⁸. En vertu du droit positif anglais et des concepts de la Common Law, cette renonciation peut soit prendre la forme d'une « *élection* »²⁷⁹ ou d'un *estoppel*²⁸⁰.

La renonciation par *élection* implique que l'assureur déclare de façon non équivoque sa connaissance de la rupture²⁸¹. De son côté, la renonciation par *estoppel* implique qu'une partie (le *promissor*) fasse croire à l'autre partie (le *promisee*) que les droits du premier ne seront pas exercés²⁸². Un assureur est ainsi préclus à son droit de recours par *estoppel* lorsqu'il a fait croire à l'assuré qu'il y avait renoncé²⁸³.

Pour ce qui est de la renonciation insérée dans le contrat, les clauses employées doivent être rédigées de manière « *expresse et pertinente* »²⁸⁴. Une rédaction en termes trop vagues n'emporte pas l'intention de renoncer aux droits de recours²⁸⁵. Ces clauses sont souvent insérées dans les polices facultés pour renoncer au droit de recours pour rupture de la warranty implicite de navigabilité.

L'Insurance Act prévoit à son article 10 (3) (c) le droit à renonciation de l'assuré quant à son droit de recours pour rupture d'une clause de warranty mais n'indique pas plus de détails quant à son régime.

²⁷⁶ *Ibid.*

²⁷⁷ *Ibid.*

²⁷⁸ MIA, 1906, art. 34.

²⁷⁹ Traduction libre : « *Waiver by election* » ; Grande-Bretagne, (juridiction), Motor Oil Hellas (Corinth) Refineries SA v Shipping Corp of India (The Kanchenjunga), 1990, 1 Lloyd's Rep. 391

²⁸⁰ SOYER Baris, *op. cit.*, p. 206.

²⁸¹ *Id.* p. 207.

²⁸² Royaume-Uni, HIH Casualty & General Insurance Ltd v Axa Corporate Solutions, 2002 Lloyd's rep IR 32.

²⁸³ SOYER Baris, *op. cit.* p. 210.

²⁸⁴ Royaume-Uni, Quebec Marine Ins CO v Commercial Bank of Canada 1870 LR 3 PC 234 §243.

²⁸⁵ Royaume Uni, HIH Casualty v Chase Manhattan Bank, 2001, Lloyd's Rep IR 191.

B. Des dispositions supplétives de volonté : la clause *contracting out* soumise à des conditions strictes

La loi de 2015 permet d'écarter conventionnellement ses dispositions pour les contrats d'assurance conclus entre professionnels, en vertu de son article 16²⁸⁶. Cet article est à lire avec l'article 17²⁸⁷, qui prévoit les conditions dans lesquelles il est possible d'écarter les dispositions de la loi²⁸⁸.

Cette disposition répond à une logique de sauvegarde de la liberté contractuelle²⁸⁹, mais permet également de moduler les clauses de leurs contrats en fonction de leurs besoins et des changements législatifs et dans la pratique²⁹⁰.

Le législateur a voulu maintenir ces deux aspects fondamentaux du droit commercial anglais qui ont forgé la place inébranlable du marché anglais des assurances maritimes au cours du siècle dernier²⁹¹.

Ainsi, appliqué aux polices d'assurances maritime, un terme contractuel qui mettrait l'assuré dans une position inférieure que celle qui lui est garantie par la loi de 2015 est admissible uniquement si l'assureur prend des mesures suffisantes pour attirer l'attention de l'assuré sur la clause désavantageuse avant la signature du contrat²⁹². Une deuxième condition s'ajoute à cette première, à savoir que la clause en question doit être claire et non-ambiguë.²⁹³

Les conditions de transparence décrites par l'article 17 de la loi sont volontairement larges et prennent en compte les conditions dans lesquelles le contrat est signé, la nature de l'assurance. Dans le contexte de l'assurance maritime, où l'intervention de courtiers en assurance est fréquente, cette obligation pèse sur ce dernier²⁹⁴.

²⁸⁶ Insurance Act, 2015, art. 16.

²⁸⁷ Insurance Act, 2015, art. 17.

²⁸⁸ HM Treasury, *op. cit.*

²⁸⁹ SOYER Baris, *op. cit.* p. 187.

²⁹⁰ The Law Commission, the Scottish Law Commission, *op. cit.*

²⁹¹ SOYER Baris, *op. cit.* p.188.

²⁹² Simmons & Simmons, *Contracting out of the IA 2015: key learning points for insurers, brokers and insureds*, 15 février 2017, [consulté le 15 juillet 2020].

²⁹³ *Ibid.*

²⁹⁴ *Ibid.*

Les P&I Clubs, qui sont les principaux assureurs responsabilité civile en matière maritime, ont profité de cette disposition et, par une circulaire commune du 19 Novembre 2015²⁹⁵ ont informé leurs membres de leur volonté d'exclure l'application de l'Insurance Act.

Cette exclusion ayant été justifiée par la spécificité du marché de l'assurance maritime, comprenant des pratiques et usages bien établis compte tenu de la spécificité des risques assurés²⁹⁶.

Le droit anglais pose un régime d'une complexité sans égale pour ces clauses qui sont si souvent utilisées dans les contrats d'assurance maritime. Entre déchéance ou suspension de garantie, interprétation et risque de requalification par le juge, les *warranties* font souvent office de bête noire des assurances et certaines polices anglaises, telle que la International Hull Clauses de 2003²⁹⁷ dont la formulation tend à éviter de qualifier ses clauses comme des *warranties*²⁹⁸.

Malgré les faiblesses de ce régime qui plane sur les contrats d'assurance maritime, les parties ne renoncent pas pour autant à appliquer le droit anglais à leurs contrats.

Beaucoup d'autres critères jouent en faveur de la popularité du droit anglais, mais il est vrai qu'en comparaison avec les systèmes juridiques de droit continental, le régime anglais de ces clauses contractuelles paraît extrêmement sévère.

L'approche du risque diffère quelque peu dans les États du « bon côté de la Manche », puisqu'il apparaît que ceux-ci ne connaissent pas cette notion de *warranty*, du moins pas sous cette appellation. Instinctivement, un juriste continental pourrait avoir tendance à traduire ce mot par « garantie », or ce n'est absolument pas la même chose. Le terme « garantie » est un faux ami

²⁹⁵ UKP&I, « Circular 15/15 : The UK Insurance Act 2015 », in *ukpandi* [en ligne], 19 Novembre 2015, [consulté le 17/07/2020].

²⁹⁶ UK P&I, « Circular 15/15 : The UK Insurance Act 2015 », in *UKP&I* [en ligne], 19 Novembre 2015, [consulté le 17/07/2020] ; SKULD, « Owners' Fixed P&I, Terms and Conditions, As of February 2019 », in *Skuld*, Février 2019, [consulté le 17/07/2020] ; SACHA PATEL « The Insurance Act 2015 », in *Steamship Mutual* [en ligne], Mai 2016, [consulté le 17/07/2020].

²⁹⁷ IHC, 2003, cl. 1.1.

²⁹⁸ ROSE Francis, *op. cit.* p. 185.

car ce dernier recouvre « l'engagement pris par un assureur de couvrir un ou plusieurs risques »²⁹⁹ alors que, comme il a été vu ci-dessus, la *warranty* est une clause qui impose une obligation à l'assuré.

Pour autant, en comparant certains régimes européens avec le régime anglais, force est de constater que certaines clauses relatives à l'assurance maritime présentent de fortes ressemblances avec les *warranties* anglaises.

Rayonnement du droit anglais sur les autres systèmes juridiques ou clause inhérente à la conception du risque des pays de tradition juridique continentale ? C'est ce qu'il convient d'étudier dans une deuxième partie.

²⁹⁹ <https://www.mataf.net/fr/edu/glossaire/garantie-assurance> [consulté le 14/08/2020]

PARTIE 2 : Les clauses de *warranty* au sein du droit continental et la place du droit des assurances maritimes dans un contexte mondialisé.

Depuis 2015 et la réforme du droit anglais des assurances, il semblerait qu'il y ait eu un effort de rapprochement du régime des *warranties* vers le droit continental. En effet, l'abandon, en principe de la déchéance automatique de responsabilité laisse penser à une condamnation du régime classique forgé par les cours anglaises, en faveur d'une approche plus équilibrée propre à l'approche du risque des systèmes de droit continentaux.

Le Royaume-Uni n'est pas le seul État ayant une place notoire sur le marché des assurances maritimes. En effet, la France défend également sa place au niveau international en tant que grande puissance maritime³⁰⁰.

Mais ce n'est pas le seul État ayant une influence maritime en Europe. Le port d'Anvers, un des plus grands ports d'Europe et situé en Belgique³⁰¹, place ce pays dans une situation non négligeable au niveau international.

Il en est de même pour les pays scandinaves, dont la Norvège, qui, prenant exemple des assureurs de responsabilité civile des transporteurs maritime anglais, a aujourd'hui ses propres P&I Clubs tels que le Skuld.

Il est indéniable que le droit anglais connaît un rayonnement important au niveau de la réglementation nationale des États susmentionnés. La pratique belge s'étant inspirée des contrats d'assurance maritime anglais, employait également des clauses de *warranties* dans ses polices. Pratique qui a été condamnée suite à l'intervention du législateur en 1992³⁰².

De la même manière, il semblerait que le droit norvégien ait également subi l'influence des pratiques anglaises, car certaines clauses contenues dans ses polices d'assurance maritimes présentent des caractéristiques très proches des *warranties*³⁰³.

³⁰⁰ source

³⁰¹ source

³⁰² source

³⁰³ Source (karl elvald)

Enfin, la pratique française est également à mentionner, la police française contenant une disposition reprenant *mutatis mutandis* la formulation de la clause de *warranty* expresse relative à la classe du navire³⁰⁴.

Le marché de l'assurance maritime étant un marché international, il est au cœur de l'influence des pratiques commerciales des différents acteurs, et offre un espace de concurrence non seulement économique mais également juridique.

Ainsi, le droit devient également vecteur de richesse et de compétitivité, et rivalise avec ses concurrents afin d'attirer le plus d'acteurs économiques possibles via le principe de la loi d'autonomie des parties, qui permet un choix de loi régissant leurs relations contractuelles³⁰⁵.

Ces concepts sont une réalité dans le commerce international, dans lequel s'inscrit le commerce par voie maritime et l'assurance des navires et des facultés transportées.

Mais le marché de l'assurance maritime est néanmoins très sensible aux changements économiques et politiques. La hausse des primes et le contexte du Brexit a une influence non négligeable sur la place du Royaume-Uni en tant que leader du marché mondial de l'assurance maritime³⁰⁶.

C'est pourquoi il est intéressant d'analyser l'approche continentale des clauses contractuelles présentes dans les contrats d'assurance maritime, à travers leur ressemblance ou différence avec les clauses de *warranties* de droit anglais. La France retiendra une attention particulière qui sera étudiée au sein d'un premier chapitre (Chapitre 1). Puis il conviendra de se pencher sur les systèmes norvégiens et belges, tout en analysant le concept d'attractivité du droit et les opportunités françaises actuelles sur le marché international de l'assurance (Chapitre 2).

³⁰⁴ Source

³⁰⁵ Source règlement Rome I.

³⁰⁶ Source.

Chapitre 1 : L'équivalent de la clause de warranty en droit français : étude comparative des clauses contractuelles dans les contrats d'assurance maritime

Le droit français ne connaissant pas la clause de *warranty* en tant que telle, il convient d'étudier le panel de clauses qui s'offre aux parties à un contrat français d'assurance maritime en vue de les comparer à ces dernières. Cette comparaison a pour but de démontrer l'ampleur du rayonnement du droit anglais sur les assurances maritimes françaises.

L'intérêt essentiel de la qualification d'une clause, comme on l'a vu dans la Partie I, est d'en connaître la conséquence sur la garantie d'assurance elle-même. Si la clause correspond à une exclusion, condition ou délimitation du risque, le sinistre est soit garanti, soit non garanti.

De même, si la clause est considérée comme imposant une obligation contractuelle relevant du seul droit commun, l'inexécution de celle-ci n'a pas d'incidence sur le droit à garantie, mais elle permet l'octroi de dommages-intérêts si l'assureur démontre avoir subi un préjudice.

Le contrat d'assurance est un contrat synallagmatique³⁰⁷, dans lequel les parties ont des obligations réciproques qui définissent leur relation contractuelle. La loi et les clauses insérées dans le contrat régissent ces obligations, qui peuvent être sanctionnées lorsqu'elles ne sont pas exécutées. Le droit français connaît également la notion de déchéance de garantie comme sanction d'une obligation de l'assuré, qu'il paraît intéressant de comparer avec la clause de *warranty* de droit anglais.

La sanction de la *warranty* étant sa caractéristique emblématique, il est intéressant d'étudier la manière dont le droit français approche l'inexécution ou la mauvaise exécution d'une obligation dans le cadre d'un contrat d'assurance maritime.

La *warranty* étant une condition, il semble opportun de procéder en premiers lieux à l'étude de la nature des obligations de l'assuré sans les contrats français d'assurance maritime (Section 1). Une fois cette nature déterminée, il conviendra d'étudier les sanctions pour inexécution et sa comparaison avec le régime anglais des *warranties* (Section 2).

³⁰⁷TURGNE Franck, « L'application d'une clause d'exclusion de garantie n'est pas soumise à l'existence d'un lien de causalité entre cette exclusion et le risque garanti », *DMF* [en ligne], 2006, [consulté le 16/08/2020].

Section 1 : Étude de la nature des obligations de l'assuré dans les contrats d'assurance

Les contrats d'assurance, étant des contrats synallagmatiques, ils requièrent le respect par l'assuré d'un certain nombre de conditions propres à mettre en jeu la garantie de l'assureur³⁰⁸. L'assureur ne s'engage pas à couvrir le risque sans contrepartie de la part de l'assuré. Le comportement de ce dernier, le contexte de l'objet assuré vont déterminer le risque que l'assureur s'engage à garantir. Afin de le minimiser au maximum, la police d'assurance va se composer de conditions de garanties et, dans certains cas, d'obligations de faire imposées à l'assuré (Paragraphe 1).

Les polices françaises d'assurance maritime présentent sur ce point une spécificité, à savoir qu'elle impose à l'assuré certaines obligations qui ne se retrouvent pas dans l'assurance de droit commun, le risque maritime étant considéré comme un gros risque³⁰⁹ avec un contexte spécifique. C'est notamment l'obligation contenue à l'article 2.1 de la police française d'assurance maritime sur corps de navire qui se démarque des autres, car son régime semble se rapprocher sensiblement des clauses anglaises de *warranty* (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Conditions de garantie et obligations de faire dans les polices d'assurance françaises

En droit général des contrats, la condition est une modalité de l'obligation qui affecte son existence³¹⁰. Elle est régie par les articles 1304 et suivants du Code Civil³¹¹, qui dispose: « L'obligation est conditionnelle lorsqu'elle dépend d'un événement futur et incertain »³¹². Ce même article fait état de deux types de conditions : suspensive, lorsque son

³⁰⁸ TURGNE Franck, *op. cit.*

³⁰⁹ C. Ass., art. L.116-1.

³¹⁰ BAMDÉ AURÉLIEN, « La condition : modalité de l'obligation (notion, caractères, effets) », in A. Bamdé et J. Bourdoiseau, *Le Droit dans tous ses états* [en ligne], publié le 22/08/2017, [consulté le 13/08/2020].

³¹¹ C. Civ., articles 1304 à 1304-7.

³¹² C. Civ., art. 1304.

accomplissement rend l'obligation « pure et simple » ou résolutoire, lorsque sa réalisation entraîne « l'anéantissement de l'obligation »³¹³.

En droit des assurances, ces conditions se manifestent par des conditions de garantie, qu'ils convient d'étudier dans un premier temps (A).

De l'autre côté, l'obligation de faire consiste pour son débiteur à fournir une prestation, un service³¹⁴. Les contrats d'assurance imposent en général des obligations de comportement à l'assuré, comme il convient de voir dans un second temps (B).

A. Les clauses contenant une condition de garantie

En droit des assurances, la condition telle qu'entendue par le Code Civil prend la forme d'une condition de garantie. Le Code des Assurances ne définit pas cette notion, mais on peut la déduire des termes de son l'article L.113-1 qui dispose « les pertes et les dommages occasionnés par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont à la charge de l'assureur, sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police »³¹⁵. Il ressort de cet article que la condition se définit de façon négative par rapport à la notion d'exclusion³¹⁶, clairement établie par l'article. Si la clause porte sur une situation permanente afférente au risque, il s'agira ainsi d'une condition de garantie³¹⁷. Cette dernière se déduit de l'expression « à la charge de l'assureur » qui traduit l'obligation de couverture du risque et celle du règlement³¹⁸.

Les conditions de garantie ne sont soumises à aucun formalisme particulier : elles n'ont pas l'obligation d'être « formelles et limitées »³¹⁹, ni même à apparaître en termes apparents dans

³¹³ *Ibid.*

³¹⁴ BAMDÉ AURÉLIEN, « L'obligation de donner, de faire et de ne pas faire », in A. Bamdé et J. Bourdoiseau, *Le droit dans tous ses états* [en ligne], publié le 1/07/2016, [consulté le 13/08/2020].

³¹⁵ C. Assur., art. L.113-1.

³¹⁶ Cour de Cassation, *Rapport Annuel 2011, Le risque* [en ligne], 2011, p. 235, [consulté le 13/08/2020].

³¹⁷ LAMBERT-FAVIRE Yvonne, LEVENEUR Laurent, *Droit des assurances*, Dalloz [en ligne], 2017, p. 350.

³¹⁸ GUILLOU ANNE, « La condition de garantie et le risque », in *Bulletin Juridique des Assurances* [en ligne], 2017, [consulté le 13/08/2020].

³¹⁹ C. Assur., art. L.113-1.

les polices d'assurance³²⁰. La jurisprudence³²¹ n'admet qu'une obligation de clarté et précision dans la rédaction de ces clauses³²².

La condition de garantie contribue de manière générale à la définition du risque et de l'étendue de la garantie. Ainsi, conformément à la définition donnée par le Code Civil, tant que la condition précisée dans le contrat d'assurance n'est pas réalisée, le risque n'est pas couvert. En effet, il apparaît que l'assureur est dispensé de prendre en charge un sinistre qui se produirait tant que la condition de garantie ne s'est pas réalisée³²³.

Souvent les conditions de garantie imposent à l'assuré de prendre certaines mesures de précaution afin de minimiser la probabilité que le risque assuré se réalise³²⁴.

Dans les polices d'assurance maritime sur facultés, une condition de garantie semble se retrouver à son article 3, 2° qui dispose : « La présente assurance s'applique uniquement : a) si le navire transporteur détient le « certificat de gestion de sécurité » [...] ; b) et si la Compagnie possède "l'attestation de conformité" ("document of compliance"), documents prescrits par la Convention SOLAS 1974 modifiée, instituant le "Code international de gestion de la sécurité", dit "Code ISM" »³²⁵.

En effet, la formulation de cette clause, notamment au regard de la construction de la phrase « s'applique uniquement [...] si », implique la volonté de soumettre la mise en œuvre de l'obligation de couverture de l'assureur à la réalisation d'un certain état de fait. De plus, la conformité du navire transporteur à des normes internationales de sécurité juridique rejoint le concept des mesures de précaution à prendre par l'assuré, énoncé ci-dessus.

Force est de constater la ressemblance de la définition française de la condition avec celle de *condition precedent* de droit anglais qui a été étudiée précédemment.

³²⁰ GUILLOU ANNE, *op. cit.*

³²¹ Cass. 2^{ème} civ., 16 décembre 2004, n° 03-18232.

³²² GUILLOU ANNE, *op. cit.*

³²³ Cour de Cassation, *op. cit.*

³²⁴ GUILLOU ANNE, *op. cit.*

³²⁵ FFSA, Police française d'assurance maritime sur facultés, article 3-2°.

Pour autant, bien que la warranty soit une condition³²⁶, elle n'emporte pas les mêmes conséquences en cas de rupture. Une rupture de *condition precedent* empêche l'entrée en vigueur du contrat ou l'exécution de certaines obligations réciproques en début de contrat. Une rupture de warranty provoque une déchéance automatique de responsabilité au début et même en cours de contrat. Il est évident que les conditions de droit français ne peuvent se rattacher à la notion de warranty.

Néanmoins, la warranty impliquant dans certains cas une obligation de faire de l'assuré, il convient d'étudier ce concept à la lumière du droit et des polices d'assurance français.

B. Les clauses imposant une obligation de faire à l'assuré

Le code des assurances impose à son article L.113-2 certaines obligations à l'assuré. Ce dernier, doit, à ce titre « payer la prime ou la cotisation convenue, répondre aux questions posées par l'assureur dans le formulaire de déclaration du risque, déclarer en cours de contrat les circonstances nouvelles qui ont pour conséquences soit d'aggraver les risques, soit d'en créer de nouveaux, déclarer tout sinistre de nature à entraîner la garantie de l'assureur »³²⁷. Il s'agit pour l'essentiel (hors le paiement de la prime), d'obligations d'informations de nature à appréhender le risque assuré et son éventuel changement reposant sur la bonne foi. Pourtant, le comportement de l'assuré peut être déterminant par rapport à la survenance d'un sinistre³²⁸. En effet, entre le sinistre fortuit et le sinistre provoqué par une faute intentionnelle de l'assuré, certains sinistres peuvent être influencés plus ou moins directement par le comportement de l'assuré³²⁹.

Il est devenu récurrent en pratique d'insérer des clauses imposant des obligations de faire à la charge de l'assuré afin d'orienter son comportement, s'agissant souvent de mesures de prévention et de diligence³³⁰.

³²⁶ MIA, 1906, Art. 33 (3).

³²⁷ C. Ass. Article L.113-2.

³²⁸ PELISSIER Anne, « La portée juridique des obligations de faire dans les contrats d'assurance » [en ligne], *RGDA*, 01/02/2018, [consulté le 14/08/2020].

³²⁹ *Ibid.*

³³⁰ *Ibid.*

S'agissant de clauses conventionnelles n'étant pas régies par le Code des Assurances, le juge n'est pas tenu par cette représentation des parties et ces dernières sont susceptibles d'être requalifiées, notamment en conditions de garanties ou en exclusions³³¹. Les conditions peuvent également recouvrir des mesures de précautions, comme il l'a été exposé ci-dessus. La requalification a une certaine incidence sur la relation contractuelle, car selon qu'il s'agisse d'une exclusion ou d'une condition, le régime n'est pas le même en cas de sanction³³².

En effet, s'agissant de la sanction de l'inexécution d'une obligation de faire, entraîne la responsabilité contractuelle du souscripteur³³³. Ainsi, l'indemnisation qu'il est en droit d'attendre de l'assureur sera de la sorte réduite du montant de la réparation qu'il devra à l'assureur³³⁴. En pratique, la responsabilité du souscripteur opérera donc une réduction d'indemnité³³⁵.

Or, pour ce qui est du régime de la condition et de l'exclusion, conduisent à une absence de garantie pour le sinistre déclaré entraînant une déchéance du droit à l'indemnité, sans que soit remise en cause la validité du contrat³³⁶.

A priori, l'assurance maritime est l'unique branche de ce droit qui impose à l'assuré d'« apporter les soins raisonnables à tout ce qui est relatif au navire ou à la marchandise »³³⁷. Cette obligation se retrouve à l'article 2.5 de la police corps de navire³³⁸ et à l'article 15 de la police d'assurance maritime sur facultés³³⁹. Conformément au droit commun des contrats, la sanction de l'inexécution de cette obligation entraîne la réduction de l'indemnité de l'assuré³⁴⁰.

Les warranties peuvent prendre la forme d'une obligation de faire visant à prévenir le risque et éviter la survenance d'un sinistre par la prise de mesures de précautions. Il paraît ainsi correct d'affirmer que, sur ce point, les obligations de faire incluses dans le contrat d'assurance français

³³¹ *Ibid.*

³³² *Ibid.*

³³³ C. Civ. Art. 1221.

³³⁴ PELISSIER Anne, *op. cit.*

³³⁵ *Ibid.*

³³⁶ *Ibid.*

³³⁷ C. assur., art. L. 172-19, 2°.

³³⁸ FFSA, Police française d'assurance maritime sur corps de navire tous risques, art. 2.5.

³³⁹ FFSA, Police française d'assurance maritime sur facultés, art. 15.

³⁴⁰ FFSA, Police d'assurance maritime sur facultés, *op. cit.* art. 18 ; FFAS, Police d'assurance maritime sur corps de navire, *op. cit.*, article 2.5.

et les warranties sont similaires. Pour autant, encore une fois, c'est au niveau du régime qu'il convient d'en faire la différence. La sanction de l'obligation de faire dans les polices d'assurance françaises impliquant une réduction d'indemnité, elles ne sont pas comparables à la déchéance de responsabilité imposée par la rupture d'une warranty d'assurance de droit anglais.

Paragraphe 2 : La spécificité de la police française d'assurance maritime sur corps de navire

L'article 2.1 de la police française d'assurance maritime sur corps de navire impose à l'assuré l'obligation de classer le navire et de maintenir son niveau de classe tout au long de la garantie, sous peine de voir sa couverture écartée. Cet article n'est pas sans rappeler la *warranty* expresse relative à la classe du navire. Se pourrait-il que la police française d'assurance maritime sur corps de navire contienne une clause de *warranty* ?

Afin de répondre à cette question, il convient d'étudier d'abord la formulation de l'obligation contenue à l'article 2.1 de la police (A), et ensuite le régime prévu en cas de sanction (B).

A. La formulation de l'obligation contenue à l'article 2.1 de la police

Les polices françaises d'assurance maritime contiennent des obligations imposées à l'assuré. La police d'assurance corps de 2010 à l'article 2.1 dresse une liste des obligations à la charge de l'assuré. Tout comme la police facultés à ses articles 13 et suivants.

Il convient d'emblée de remarquer une différence entre la structure de ces deux polices concernant les obligations de l'assuré.

La police corps de navire distingue entre les obligations de l'assuré à son article 2.1 et entre les déclarations de l'assuré à son article 2.2, alors que la police facultés range les déclarations de l'assuré dans un chapitre consacré aux obligations (Chapitre V – Obligations des parties, article 14).

En effet, la police corps semble rajouter des obligations à la charge de l'assuré, qui ne rentrent pas dans le cadre de ses obligations de déclaration. Ces obligations tiennent à la classification du navire³⁴¹, la certification ISM³⁴² et la certification ISPS³⁴³.

Il est intéressant de souligner qu'il s'agit là d'obligations propres à la nature de l'objet assuré, c'est-à-dire au navire. En effet, comme le stipule l'article 2.1.1 A/ de la police : « L'assuré s'engage à : a) Faire classer le navire dès la prise d'effet des risques auprès d'une Société de Classification agréée par les assureurs et à maintenir la cote du navire durant toute la durée de la garantie. Tout changement de Société de Classification doit faire l'objet d'un accord écrit

³⁴¹ FFSA, Police française d'assurance maritime sur corps de navire, *op. cit.*, article 2.1.1.

³⁴² *Ibid.*, article 2.1.2.

³⁴³ *Ibid.*, article 2.1.3.

préalable des assureurs ; b) Respecter, dans les délais fixés par la Société de Classification, les recommandations, exigences ou restrictions imposées par ladite Société de Classification et relatives à la navigabilité du navire. »

De la même manière, les articles 2.1.2 et 2.1.3 qui imposent la certification ISM et ISPS, concernent le navire assuré.

Ces obligations semblent se rapprocher sensiblement des clauses de warranty contenues dans les polices anglaises relatives à la classification du navire.

Si on reprend la formulation de la warranty relative à la classe du navire, par exemple, comme celle contenue dans les Institute Time Clauses Hull à l'article 4.1³⁴⁴ : « (a) *the vessel is classed with a classification society* « agreed by the insurers' and that her class is maintained ; and (b) *any recommendation or restriction imposed by the society, relating to the vessel's seaworthiness or maintenance of it, should be complied with by the dates required by that society* », force est de constater qu'elle est assez similaire avec la formulation de l'article 2.1.1 de la police française.

Il serait même convenable de dire que les deux clauses sont identiques dans leur formulation. L'imprimé corps datant de 2012 aussi appelé « package » est une police « internationale » d'assurance³⁴⁵ qui, s'inscrivant dans un marché international, est fortement influencé par les « principaux référentiels » présents sur ce dernier, et notamment les clauses anglaises³⁴⁶.

L'influence du droit anglais sur les contrats d'assurance maritime est ainsi indéniable. Les assureurs français, occupant une part importante du marché de l'assurance maritime³⁴⁷ dominé par des assureurs anglo-saxon et le droit anglais, les polices françaises doivent naturellement s'adapter aux conditions internationales afin de gagner en compétitivité.

Pour autant, avant d'affirmer que l'obligation contenue dans la police française soit une warranty, il convient d'en examiner son régime et de le comparer au régime anglais.

³⁴⁴ Institute Time Clauses Hull, 1995, article 4.1.

³⁴⁵ DIRECTION DES ASSURANCES TRANSPORTS DE LA FÉDÉRATION FRANÇAISE DES SOCIÉTÉS D'ASSURANCES, « Le contenu de la nouvelle police internationale d'assurance corps lancée par la FFSA », in *L'Argus de l'assurance* [en ligne], 18/11/2011, [consulté le 15/08/2020].

³⁴⁶ *Ibid.*

³⁴⁷ *Ibid.*

B. La sanction prévue à l'article 2.1.4 de l'imprimé corps de 2012

La sanction prévue pour le non-respect des obligations contenues aux articles 2.1.1 à 2.1.3 de l'imprimé corps est détaillée à deux endroits de la police : à l'article 2.1 dans un encadré précédant les articles 2.1.1 et suivants, et à l'article 2.1.4. D'emblée, il convient de souligner que ces dispositions sont encadrées et rédigées en caractère gras, ce qui, conformément à l'article L.112-4 du Code des Assurances³⁴⁸, les rendent opposables en tant que clauses édictant des nullités, déchéances ou exclusions de garantie.

Le mécanisme de sanction fonctionne de la manière suivante : le non-respect des obligations précitées ouvre le droit à résiliation pour les assureurs, dans un délai de 14 jours après notification écrite à l'assuré³⁴⁹ et, en plus, conformément à l'article 2.1.4 de la police : « les assureurs ne sont pas garants des pertes, dommages, recours de tiers ou dépenses intervenus à partir de la date où l'obligation n'a pas été observée, qu'ils soient causés ou non par ce manquement »³⁵⁰.

La formulation de l'article rappelle le régime relatif aux warranties étudié ci-dessus. A titre de rappel, une rupture de clause de warranty entraîne la décharge de responsabilité des assureurs qu'il y a un lien de causalité ou non entre la rupture de la clause et la cause du dommage. Toutefois, il convient de souligner que depuis la réforme de 2015, la décharge de responsabilité n'est que temporaire et le lien de causalité a été rétabli.

A première vue, il serait correct d'affirmer qu'il semble que l'article 2.1 soit une warranty telle que régie par le droit anglais (sous le régime préalable à l'Insurance Act 2015), les critères de déchéance de responsabilité à compter du moment de la rupture et l'absence du lien de causalité étant remplis.

Mais l'article 2.1.4 contient une deuxième partie, qui stipule : « Toutefois, il est expressément stipulé que :

- Si le navire est en mer au moment où l'obligation de l'assuré fait défaut, la garantie du présent contrat est maintenue jusqu'à ce que le navire ait gagné le port le plus proche à même de l'accueillir ;
- En cas de perte de classification résultant d'un événement, la garantie reste acquise tant que le navire séjourne dans un port »

³⁴⁸ C. Assur., art. L.112-4.

³⁴⁹ Police française d'assurance maritime sur corps de navire, art. 2.1.4.

³⁵⁰ *Ibid.*

Il s'agit d'un adoucissement du régime assez strict prévu par l'imprimé corps. D'emblée, il convient encore une fois de souligner qu'un régime similaire est prévu par les imprimés anglais pour les obligations concernant les certifications ISM³⁵¹.

Cet article de l'imprimé corps de 2012 est ainsi directement issu des polices corps anglaises et démontre l'influence considérable de ces dernières sur le marché international de l'assurance. Pour autant, il s'agit d'un cas particulier à la police corps, car la police faculté ne contient pas d'équivalent dans son imprimé.

Ainsi, des clauses de warranty de droit anglais se retrouvent dans les polices d'assurance corps françaises, mais, à ce stade, elles font l'objet d'un cas isolé, suite à la forte influence du droit anglais sur le marché international de l'assurance. Il ne semble pas juste d'affirmer que le droit français contient des warranties ou qu'elles vont progressivement faire leur entrée dans le Code français des Assurances. L'article 2.1 fait partie d'un contrat qui est soumis à la liberté contractuelle, dans les limites imposées par la loi et s'inscrivant dans un contexte international, il s'inspire des pratiques du marché.

Les polices d'assurance maritime sur facultés ne contenant pas de telle disposition, il convient de continuer l'étude des clauses françaises, en se penchant sur les exclusions et déchéances de garantie et leur ressemblance aux clauses anglaises de *warranty*.

³⁵¹ International Hull Clauses, 2003, art. 13.

Section 2 : L'approche par l'étude de la sanction : les clauses d'exclusion de garantie et de déchéance de garantie

La caractéristique principale de la clause de *warranty* étant la déchéance de responsabilité de l'assureur, il est intéressant d'étudier l'approche française de la sanction des obligations de l'assuré et de comparer la clause anglaise à la clause française de déchéance (Paragraphe 2).

La responsabilité de l'assureur pouvant également être écartée dès le début du commencement de la garantie par une clause d'exclusion, et certaines clauses de *warranty* s'attachant à ce même instant, il peut être intéressant de se demander si la *warranty* n'est pas finalement une exclusion (Paragraphe 1).

Paragraphe 1 : Les exclusions de garantie, une clause intervenant au commencement même du contrat

Suivant la même approche utilisée pour la Section 1, il convient en premiers lieux d'étudier le régime général des exclusions de garantie tel que prévu par le droit français des assurances (A), pour ensuite analyser les polices françaises d'assurance maritime (B).

A. les exclusions de garantie en droit général des assurances

Le Code des assurances prévoit les exclusions à son article L.113-1 qui dispose « Les pertes et les dommages occasionnés par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont à la charge de l'assureur, sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police ».

Cet article ne précise pour autant pas la définition de l'exclusion. Il n'y a pas de définition légale de l'exclusion, le Code des assurances donne simplement des indications sur l'objet de l'exclusion.

La jurisprudence ne donne pas non plus de définition générale, mais elle précise des critères qui permettent d'appréhender la clause d'exclusion³⁵². Comme, par exemple, le précise un arrêt

³⁵² KULLMANN Jérôme, « Délimitation du risque » in *Le Lamy Assurance* [en ligne], 09/2019, [consulté le 11/08/2020].

de la Cour de cassation du 23 février 1999³⁵³, la clause d'exclusion a pour effet de priver l'assuré de la garantie du risque couvert par le contrat d'assurance.

Les exclusions peuvent être légales ou conventionnelles³⁵⁴. L'article L.113-1 du Code des assurances prévoit que sont exclus de la garantie les dommages issus de la faute dolosive de l'assuré³⁵⁵, et l'article L.121-7 prévoit l'exclusion de la garantie du vice propre de l'objet assuré³⁵⁶.

Pour ce qui est des exclusions conventionnelles, conformément au principe de liberté contractuelles, parties sont libres d'exclure certains risques, sous réserve d'assurances obligatoires³⁵⁷

Ayant une incidence importante sur l'étendue de la garantie, les clauses d'exclusions doivent répondre à un certain formalisme³⁵⁸. En effet, elles sont prohibées lorsqu'elles se réfèrent à des critères imprécis et énoncent des hypothèses non limitativement énumérées³⁵⁹. Les clauses trop vagues nécessitant une interprétation ou vidant la garantie de sa substance sont sanctionnées³⁶⁰. De plus, elles doivent être contenues dans la police³⁶¹ et rédigées en caractères apparents³⁶².

B. Les exclusions de garantie dans les polices d'assurance maritime

Les polices d'assurance maritime contiennent des exclusions spécifiques au milieu du transport maritime. Les plus classiques sont celles relatives à certaines responsabilités liées à l'exploitation du navire, les risques de guerre et l'échouage.

³⁵³ Cass. 1^{ère} civ., 23 février 1999, 97-11.132.

³⁵⁴ KULMANN Jérôme, *op. cit.*

³⁵⁵ Il s'agit d'ailleurs d'une règle d'ordre public concernant toutes les branches de l'assurance.

³⁵⁶ C. Assur., L. 121-7.

³⁵⁷ Cass 1 civ, 7 janvier 1997, n°94-18.978.

³⁵⁸ KULLMANN Jérôme, *op. cit.*

³⁵⁹ *Ibid.*

³⁶⁰ *Ibid.*

³⁶¹ *Ibid.*

³⁶² C. Assur., art. L.112-4.

Les polices sur facultés transportées et sur corps de navire font une liste exhaustive des risques non couverts par l'assureur³⁶³. A ce propos, il convient de mentionner la distinction entre la police dite « Tous Risques » et la police « Franc d'Avarie Particulières ou F.A.P. ». En effet, la police Tous Risques couvre tous les risques à l'exclusion de ceux expressément exclus par des clauses correspondantes³⁶⁴. A l'inverse, la police F.A.P. va couvrir uniquement des risques spécifiquement délimitées par elle, sans avoir recours à des clauses d'exclusion³⁶⁵. Cette différence a également une incidence sur la charge de la preuve, car dans une police Tous Risques, c'est à l'assureur de prouver que le risque était exclu, alors que dans une police F.A.P., c'est à l'assuré de prouver que le risque était bien couvert³⁶⁶.

Les polices d'assurance maritime anglaises sont, pour leur part, des polices F.A.P. ou basées sur des *named perils* donc des risques énumérés³⁶⁷.

A la différence du droit général des assurances, le Code des assurances n'impose pas de conditions de validité des exclusions³⁶⁸.

Un aspect intéressant du régime relatif aux clauses d'exclusion est l'absence de lien de causalité entre l'exclusion et le risque garanti³⁶⁹. En effet, il est de une jurisprudence constante dans le domaine que l'incidence du manquement de l'assuré à son obligation sur la réalisation du sinistre n'a pas à être prise en compte³⁷⁰. Comme le précise le professeur Kullmann « *l'exclusion, comme la condition, doivent être appliquées sans état d'âme même si le non-respect de cette mesure n'a eu rigoureusement aucune incidence sur la réalisation du risque. En*

³⁶³ FFSA, Police française d'assurance maritime sur facultés tous risques, *op. cit.* article 7 ; FFSA Police française d'assurance maritime sur corps de navire, *op. cit.* article 1.2.

³⁶⁴ GARCIA-CAMPILLO Laurent, GRUAU Blandine, JURGENS Stéphane, « Règles et problématiques communes aux deux formes d'assurance transport », in *Le Lamy Transport tome 1* [en ligne], 2018, [consulté le 12/08/2020].

³⁶⁵ *Ibid.*

³⁶⁶ *Ibid.*

³⁶⁷ TASSEL Yves, « Les systèmes français et anglais de détermination des risques couverts par l'assurance maritime », *DMF* [en ligne], 2000, [consulté le 16/08/2020].

³⁶⁸ HÜBNER Christian, *op. cit.*

³⁶⁹ TURGNE Franck, « L'application d'une clause d'exclusion de garantie n'est pas soumise à l'existence d'un lien de causalité entre cette exclusion et le risque garanti » [en ligne], *D.M.F.*, 2006, [consulté le 16/08/2020].

³⁷⁰ *Ibid.*

l'absence de stipulation en ce sens, vouloir tenir compte d'un tel lien revient à dénaturer le contrat dès lors que la clause litigieuse est dépourvue d'ambiguïté »³⁷¹.

Cette absence de lien de causalité rappelle le régime des clauses de *warranty*, selon lequel l'existence d'un lien de causalité entre la rupture de la clause et le dommage subi n'a aucune incidence sur la déchéance de responsabilité de l'assureur.

Pour autant, il s'agit du seul point sur lequel ces deux notions se rejoignent. En effet, les clauses d'exclusions de garantie ne sanctionnent pas un comportement de l'assuré mais excluent tout simplement une situation, un événement de la couverture de l'assurance.

De leur côté, les clauses de *warranty* imposent à l'assuré certaines obligations de faire, ou de ne pas faire et sanctionnent leur rupture par une déchéance de garantie, ou par une suspension, selon le régime sous lequel on se place.

Ces clauses de déchéance de garantie existent aussi en droit français et correspondent, à quelques détails près, aux clauses de *warranty* de droit anglais.

Paragraphe 2 : Les clauses de déchéance de garantie une sanction de l'assuré

L'étude de ces clauses se doit d'abord de commencer par les principes du droit commun des assurances (A), appliqués au droit des assurances maritimes en comparaison avec le droit anglais (B).

A. Les clauses de déchéance de garantie et le droit commun des assurances.

La déchéance sanctionne une obligation de faire ou de ne pas faire de l'assuré³⁷². Elle est prévue par le Code des assurances à son article L.112-4³⁷³. Dans les contrats d'assurance, la déchéance intervient après la survenance du sinistre et touche le droit de l'assuré à indemnité

³⁷¹ KULMANN Jérôme, note sous Cass, 1^{ère} ch. civ, 7 avr. 1999.

³⁷² HÜBNER Christian, « Les notions d'exclusion et de déchéance de garantie en assurance maritime » [en ligne], *DMF*, 1/02/2009, [consulté le 16/08/2020].

³⁷³ C. assur., L.112-4.

en cas de manquement à ses obligations³⁷⁴. La suppression de ce droit n'intervient que pour le sinistre à propos duquel l'assuré a commis un manquement à ses obligations³⁷⁵.

Afin d'être valide, la clause prévoyant une déchéance doit remplir certaines obligations, notamment celle d'être rédigée en caractères très apparents³⁷⁶. Mise à part cette particularité, la cour de cassation a estimé que « les parties peuvent librement stipuler, dans un contrat d'assurance, les clauses de déchéance qui ne sont pas interdites par la loi »³⁷⁷. Toutefois, la rédaction et le contenu de la clause ne doit pas conduire à instaurer un déséquilibre entre les parties, sous peine d'être considérée comme une clause abusive³⁷⁸. A titre d'exemple, une clause de déchéance stipulant le droit pour l'assureur de se dégager de toute obligation indépendamment des conséquences réelles du comportement de l'assuré serait probablement considéré comme une clause abusive³⁷⁹.

La déchéance peut être prévue par la loi ou être issue de la volonté des parties contractantes³⁸⁰. Pour autant, elle n'est pas automatique : bien que la loi reconnaisse son existence, elle ne fait qu'autoriser les parties à y recourir³⁸¹. Ainsi, si les parties n'ont pas insérée de telle clause dans leur contrat, le juge ne pourra pas la prononcer³⁸².

Au niveau de la charge de la preuve, il revient à l'assureur de prouver l'existence de la clause de déchéance, en démontrant qu'elle figure dans les documents contractuels remis à l'assuré³⁸³. De plus, l'exigence de rédaction en caractères apparents dans la police empêche d'interpréter une clause comme étant une déchéance³⁸⁴.

³⁷⁴ *Ibid.*

³⁷⁵ KULLMANN Jérôme, « Le contrat d'assurance » [en ligne] in *Lamy Assurances*, 2019, [consulté le 15/08/2020]..

³⁷⁶ C. assur., L.112-4.

³⁷⁷ Cass. 1^{ère} civ., 2 juill. 1996, n°94-15.194.

³⁷⁸ KULLMANN Jérôme, *op. cit.*

³⁷⁹ *Ibid.*

³⁸⁰ *Ibid.*

³⁸¹ *Ibid.*

³⁸² Cass. 2^e civ., 6 févr. 2014, n°13-11.767.

³⁸³ KULLMANN Jérôme, *op. cit.*

³⁸⁴ *Ibid.*

B. les déchéances de garantie dans les polices d'assurance maritime

En matière d'assurance maritime, on retrouve des clauses de déchéance de garantie dans les polices sur facultés et sur corps de navire.

L'article 18 de la police française d'assurances maritime sur facultés prévoit une déchéance du droit à l'indemnité pour manquements aux obligations imposées à l'article 17. Cet article prévoit le recours à un Commissaire d'Avaries en vue de procéder à une expertise au lieu d'arrivée des facultés lorsque leur état le justifie³⁸⁵.

D'autres clauses peuvent néanmoins être aménagées et prévoir des déchéances de garantie pour sanctionner diverses obligations.

Par exemple, dans une jurisprudence 2008 de la Cour de Cassation, la clause de déchéance litigieuse concernait l'obligation de l'assuré d'effectuer une expertise de pré assurance et de se conformer aux recommandations d'un expert³⁸⁶.

Dans la police française d'assurance maritime sur corps de navires tous risques, l'article 3.1 prévoit la déchéance du droit à indemnité, sauf convention contraire, pour défaut de déclaration en début de contrat³⁸⁷.

Selon Christian Hübner, la déchéance du droit à indemnité se rapproche d'une condition de garantie de l'assureur³⁸⁸. Il y a en effet des similarités entre les notions de conditions de garanties, obligations de faire et déchéance, ce qui complique d'autant plus l'identification de ces différentes clauses et empêche une vision claire et précise du spectre des clauses contractuelles du contrat d'assurance.

L'auteur rapproche d'ailleurs les déchéances aux *condition precedent* précitées, qui visent des clauses imposant une condition nécessaire à l'engagement de l'assureur³⁸⁹. De manière similaire qu'en droit français, la sanction de la condition est la déchéance du droit à indemnité³⁹⁰.

³⁸⁵ Police française d'assurance maritime sur facultés, article 17.

³⁸⁶ Cass. 2^e civ., 17 avril 2008, n° 07-12023.

³⁸⁷ Police française d'assurance maritime sur corps de navire tous risques, article 3.1.

³⁸⁸ HÜBNER Christian, *op. cit.*

³⁸⁹ *Ibid.*

³⁹⁰ *Ibid.*

Pour ce qui est de la comparaison des clauses de déchéances avec les warranties, il convient de rappeler que la sanction de cette clause entraîne la déchéance automatique de l'assuré à garantie pour tout le contrat.

La logique entre les deux clauses et la même, mais, encore une fois, le régime très sévère des clauses de warranties marque une différence fondamentale entre le droit anglo-saxon et le droit français.

De même, l'approche de la réforme introduisant une suspension de garantie pour la rupture d'une clause de warranty s'éloigne également de la déchéance française, qui n'introduit pas de suspension mais bien une privation de garantie.

Néanmoins, il est possible d'affirmer à ce stade qu'une clause de *warranty* est effectivement une clause de déchéance, mais dans la compréhension du droit français, elle va définitivement plus loin. La garantie déchuée en droit français concerne uniquement le sinistre auquel se rapporte le manquement sanctionné, alors que pour une rupture de *warranty* c'est le tout le contrat d'assurance qui est réduit à néant.

Ainsi, il apparaît de cette étude que les clauses de déchéances sont celles qui se rapprochent le plus des clauses de *warranty* de droit anglais, s'en jamais y égarer, comme il l'a été expliqué ci-dessus. Il convient ainsi d'affirmer que ces clauses sont bel et bien spécifiques au droit anglais et au droit de la Common Law, en tout cas en comparaison au droit français. Il convient de traiter l'article 2.1 de la police française d'assurance maritime sur corps de navire à part des autres clauses étudiées. En effet, elle semble apparaître uniquement dans ce domaine de l'assurance très particulier car, comme il l'a été exposé, aucun équivalent n'est recensé dans la police facultés.

Néanmoins, certains systèmes juridiques européens semblent connaître de manière plus rapprochée des équivalents aux clauses anglaises de *warranty*. Le droit belge notamment, condamne expressément l'usage de telles clauses dans sa loi même, suite à des abus perpétrés dans la pratique³⁹¹. En effet, vu d'ensemble, la conception continentale du risque et de son appréhension ne semble pas laisser de place à ces clauses très sévères de droit anglo-saxon, des mécanismes et lois d'ordre public limitant leur existence.

³⁹¹ Belgique, Roi, Loi sur le contrat d'assurance terrestre, 25 juin 1992, art. 11.

Ce n'est pas pour autant qu'elles ne peuvent être réceptionnées dans les systèmes juridiques continentaux. Les contrats d'assurance maritime étant des contrats internationaux, ils peuvent être exécutés dans des pays autres que l'Angleterre, conformément aux principes de droit international privé³⁹². De plus, le contexte mondialisé du commerce international, auquel le monde du transport maritime se rattache, est propice à la diffusion de lois des différents États exerçant une influence commerciale dans l'ordre mondial actuel. Ainsi, le droit anglais, régissant une part importante de contrats d'assurance maritime internationaux, irrigue les droits des autres États, ce qui explique également pourquoi il est possible de retrouver des traces de clauses de *warranty* dans les systèmes juridiques européens. Ce sont des problématiques qu'il convient d'aborder en ce chapitre 2 de la deuxième partie de cette étude.

³⁹² Règlement Rome I

CHAPITRE 2 : Le rayonnement du droit anglais des assurances maritimes à travers les clauses de *warranties* et ses limites

Comme il l'a été maintes fois affirmé au cours de cette étude, le droit anglais est encore aujourd'hui le leader sur le marché de l'assurance maritime.

Le système français précédemment présenté en fait la preuve, les clauses de *warranty* pourtant spécifiques au droit anglais, se retrouvent jusque dans les polices d'assurance maritime françaises.

Mais la France n'est pas le seul exemple contenant des traces de ces clauses dans sa pratique juridique et commerciale. Les droits belges et norvégiens en sont un exemple flagrant (Section 1).

Cette influence anglaise sur les contrats d'assurance maritime peut être expliquée par de nombreux facteurs qui favorisent l'attractivité d'un droit par rapport à un autre.

La mondialisation et l'économie de marchés ont fait apparaître la notion de « marché de droits » qui met en concurrence les différents systèmes juridiques mondiaux et favorise le *law shopping*. La pratique du commerce international, fortement influencé par l'histoire de l'Angleterre, a voulu que ce soit l'anglais qui soit la langue du commerce, ce qui a nettement favorisé ce droit comme référence dans les contrats internationaux.

Le contrat d'assurance maritime étant également un contrat international, il n'échappe pas à cette théorie. En effet, le nombre de primes d'assurances sur facultés et corps de navire encaissées au Royaume-Uni montrent bien la domination de ce système sur ce domaine.

C'est ce qu'il convient d'analyser dans une deuxième section (Section 2).

Section 1 : Le concept de *warranties* dans le Nord de l'Europe: l'exemple de la Belgique et de la Norvège

La Belgique et la Norvège sont des pays de tradition maritime ayant une influence non négligeable sur la scène internationale. Faisant tous les deux parties du système juridique continental, on retrouve néanmoins des influences anglo-saxonnes, notamment dans leurs dispositions législatives relatives aux clauses contractuelles.

La pratique belge des assureurs maritimes a connu l'usage des clauses de *warranty*, qui a nécessité l'intervention du législateur en 1992 afin de les bannir des polices d'assurance (Paragraphe 1).

La Norvège, de son côté, connaît un régime se rapprochant sensiblement des clauses de *warranty* au sein même de sa législation (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les warranties en Belgique, une pratique infirmée suite à la loi sur les assurances terrestres de 1992

Afin de mieux comprendre l'usage des clauses de *warranty* dans la pratique des assureurs belges, il convient tout d'abord de présenter son marché de l'assurance maritime et son droit des assurances (A).

Ce droit a subi certaines modifications et réformes, notamment avec la loi sur les transports terrestres de 1992 qui a banni l'utilisation de clauses entraînant la déchéance automatique de responsabilité (B).

A. Le droit des assurances belge dans son contexte : le marché de l'assurance en Belgique.

Le marché de l'assurance en Belgique est majoritairement représenté par l'assurance vie³⁹³, mais l'assurance maritime, concernant notamment les facultés représente une part non négligeable au niveau international (1,8% des parts du marché mondial des primes cargo en 2018)³⁹⁴. Il se situerait parmi les 15 plus importants au monde.³⁹⁵

La loi du 11 juin 1874 sur les assurances est le texte de base pour les assurances transports en Belgique³⁹⁶. En ce qui concerne les assurances maritimes, la loi de 1874 est complétée par certaines dispositions de la loi maritime, qui prévaut en cas de conflits de lois³⁹⁷.

A ce stade, il convient de souligner que ces dispositions législatives sont supplétives de volonté³⁹⁸, une large place étant laissée aux polices d'assurances et à leur dispositions

³⁹³ « L'assurance en Belgique. Son poids financier et sociologique », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, vol. 13, no. 13, 1959, pp. 1-17.

³⁹⁴ SELTMANN Astrid, « Global Marine Insurance Report 2018 » [en ligne], septembre 2019, p. 15, [consulté le 15/08/2020].

³⁹⁵ Commission du Droit Maritime, « Neuvième livre bleu concernant la révision du droit maritime belge », 2014, p. 6.

³⁹⁶ LIBOUTON Jacques, « La loi belge sur l'assurance transport, 2^e partie », *DMF* [en ligne], 2016, [consulté le 15/08/2020].

³⁹⁷ *Ibid.*

³⁹⁸ Commission du Droit Maritime, *op. cit.* p. 33.

contractuelles³⁹⁹. La police d'assurance maritime d'Anvers dont la première version date de 1859 est toujours d'actualité⁴⁰⁰, et occupe une place de choix dans le paysage Belge de l'assurance transport⁴⁰¹.

Depuis 2014, une nouvelle loi sur les assurance a été introduite dans le paysage législatif dont le champ d'application s'étend également aux assurances maritimes⁴⁰². Cette loi serait intervenue en vue de moderniser la loi maritime belge⁴⁰³ et notamment, relancer la compétitivité de ce secteur. Outre les références désuètes comme celle du « prêt à la grosse »⁴⁰⁴, le droit maritime était composé de textes épars dont l'articulation était difficile à établir⁴⁰⁵.

Il est intéressant de souligner que le législateur belge et le comité maritime en charge de rédiger le projet de loi, on identifier un mouvement allant vers une unification du droit des contrats au niveau européen mais également du droit des assurances, dont certains aspects sont réglementés dans plusieurs textes internationaux⁴⁰⁶.

La loi de 2014 se veut « minimale »⁴⁰⁷, en ce sens qu'elle prodigue un cadre juridique clair et précis ouvert à la liberté contractuelle des parties aux contrat⁴⁰⁸. Le caractère supplétif du régime est maintenu⁴⁰⁹, possiblement dans le maintien de l'optique générale de flexibilité du texte législatif.

Il convient de voir à présent la manière dont le droit belge conçoit l'aggravation du risque et la déchéance de garantie (c'est nul, à reformuler, cette partie n'a aucun sens...)

³⁹⁹ LIBOUTON Jacques, *op. cit.*

⁴⁰⁰ LIBOUTON Jacques, *op. cit.*

⁴⁰¹ *Ibid.*

⁴⁰² Belgique, Roi, Loi relative aux assurances, 4 avril 2014, C – 2014/11239, art. 225.

⁴⁰³ Commission du Droit Maritime, *op. cit.* p. 54.

⁴⁰⁴ *Ibid.* p.33.

⁴⁰⁵ *Ibid.*

⁴⁰⁶ *Ibid.*

⁴⁰⁷ *Ibid.* p.8.

⁴⁰⁸ *Ibid.* p. 59.

⁴⁰⁹ *Ibid.* p. 6.

B. pratique inspirée du droit anglais des warranties réprimée par la loi sur les assurances transport de 1992 et repris par loi de 2014

Tout comme la France, l'approche Belge du risque est basée sur le concept de l'aggravation⁴¹⁰ mais contient néanmoins quelques dispositions intéressantes sur la déchéance de garantie⁴¹¹.

De manière assez curieuse, la pratique des assurances maritimes belge connaissait l'usage des clauses de warranties⁴¹². Les textes législatifs étant supplétifs de volonté et le marché anglais des assurances occupant une place importante sur le marché mondial, il peut paraître logique que les assureurs Belges s'inspirent de la pratique britannique.

A ce titre, il est intéressant de souligner que l'export de ces clauses pourtant propres au droit anglais, dénote l'importante influence du droit anglais sur les contrats d'assurance maritime en Europe et confortait ainsi sa place de leader sur le marché.

Comme le précise le professeur Jacques Libouton, la référence à des warranties dans les polices belges « devait être comprise, de l'intention commune des parties, comme une référence aux notions anglaises de l'assurance maritime, malgré leur sévérité »⁴¹³.

Pour autant, la pratique de ces clauses a été interdite par la loi sur le contrat d'assurance terrestre de 1992⁴¹⁴. En effet, le droit belge⁴¹⁵ requiert un lien de causalité entre la rupture d'une clause contractuelle et le dommage, or, comme il l'a été présenté dans les développements précédents⁴¹⁶, le régime des warranties se distinguait, jusqu'en 2015, par l'absence du lien de causalité afin de caractériser le dommage.

Cette interdiction est reprise à l'article 65 de la loi sur les assurances de 2014, qui dispose à son paragraphe 2 : « Sans préjudice du § 1er et de l'article 9.5, et sauf en cas de fraude, il ne peut

⁴¹⁰ Loi relative aux assurances, *op. cit.*, art. 81.

⁴¹¹ Loi relative aux assurances, *op. cit.* art. 151.

⁴¹² LIBOUTON Jacques, *op. cit.*

⁴¹³ *Ibid.*

⁴¹⁴ Belgique, Roi, Loi sur le contrat d'assurance terrestre, 25 juin 1992, art. 11.

⁴¹⁵ Loi relative aux assurance, *op. cit.* art. 65.

⁴¹⁶ Cf. développements en question

être stipulé dans le contrat de déchéance totale ou partielle du droit à la prestation d'assurance, si ce n'est pour la non-exécution d'une obligation précise, imposée par le contrat, et pour autant qu'il existe un lien causal entre le manquement et le dommage ».

Dans le livre bleu sur la réforme des assurances maritimes, il est indiqué à ce propos que cette disposition cherche à « éviter des distorsions dans l'équilibre contractuel par des clauses de déchéance automatiques, sans nuances ou irrationnelles, sans rapport avec le dommage réellement subi par l'assureur et revenant en fait à des clauses pénales »⁴¹⁷.

Pour un régime qui ne connaît pas les clauses de warranties dans sa législation, l'introduction d'un tel garde-fou contre leur insertion dans les contrats d'assurance maritime est assez inhabituelle et il est intéressant de le relever. Une telle régulation du législateur est un geste fort car amende fortement la liberté contractuelle.

Il convient de souligner également, que dans la justification apportée à l'introduction de cette disposition dans la loi, le livre bleu fait référence à la réforme du régime des warranties de droit anglais⁴¹⁸. Il semblerait ainsi que le législateur belge s'inscrive dans ce mouvement général d'exclusion de ces clauses drastiques, en empruntant le pas au législateur anglais.

⁴¹⁷ Commission du Droit Maritime, *op. cit.* p. 91.

⁴¹⁸ *Ibid.*

Paragraphe 2 : La Norvège et les clauses d'exclusion automatique de responsabilité : une warranty sans la nommer?

Afin de mieux comprendre l'intérêt de la comparaison du droit norvégien avec le droit anglais (B), il convient d'abord de présenter son marché de l'assurance maritime et ses polices (A).

A. La présentation du marché d'assurance maritime norvégien et de ses polices

La réglementation des contrats d'assurance maritime en droit norvégien se trouve dans des recueils de droit mou, à savoir les « Nordisk Sjøforsikringsplan⁴¹⁹ » ou « plans norvégiens d'assurance maritime⁴²⁰ » qui sont des codifications privées élaborée par les principaux représentants du secteur, à savoir les assurés et les assureurs⁴²¹. Ces dispositions prévalent sur les dispositions législatives supplétives de volonté, sauf celles d'ordre public⁴²².

Le marché norvégien a subi une forte expansion vers l'international depuis les années 80⁴²³ et doit son attractivité à son régime prônant un équilibre dans la relation entre l'assureur et l'assuré⁴²⁴, à contrario du régime de droit anglais⁴²⁵.

Depuis 2013, les conditions d'assurances des pays scandinaves (Norvège, Suède, Danemark, Finlande) ont été regroupées au sein d'un même document le Nordic Plan⁴²⁶, dont la dernière version date de 2019⁴²⁷. Il s'agit d'un « code » commun pour les polices et contrats d'assurance soumis aux lois de ces différents pays, dont le texte est basé sur le plan Norvégien de 1996.

⁴¹⁹ SOYER Baris, *Warranties in marine insurance*, 2001, p. 266.

⁴²⁰ Traduction libre : « Nordic Insurance Plan ».

⁴²¹ SOYER Baris, *op. cit.*, p. 266.

⁴²² *Ibid.*, p. 278.

⁴²³ *Ibid.*, p. 271.

⁴²⁴ *Ibid.*, p. 278.

⁴²⁵ MERKIN Robert, GÜRSES Özlem, « The Insurance Act 2015 : Rebalancing the Interests of the Insurer and Assured », *Mod. Law. Rev.* [en ligne], 2015, [consulté le 16/08/2020].

⁴²⁶ FORTUNES DE MER, « Le Norwegian Plan est mort : Vive le Nordic Plan 2013 », in *Fortunes de Mer* [en ligne], 1^{er} octobre 2012, [consulté le 19/08/2020].

⁴²⁷ The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor), « The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, Version 2019 », 2018, 185 p.

Les dispositions relatives à l'altération du risque sont contenues dans la section 2 du Chapitre 3 de la Partie 1 intitulée « Dispositions communes à tous les types d'assurances⁴²⁸ ».

La clause 3-8 définit la notion d'altération du risque comme suit : « il y a altération du risque lorsqu'intervient un changement de circonstances qui, en vertu des termes du contrat, forment la base de la garantie et le risque est altéré de manière à contredire les conditions implicites du contrat (reformuler)⁴²⁹ ». Ce premier paragraphe pose ainsi deux conditions cumulatives : l'altération du risque doit se produire de manière fortuite, et doit résulter en une modification de l'attente (expectation) fondamentale que se faisait l'assuré du risque au début du contrat⁴³⁰. Dans sa deuxième partie, la clause liste des cas qui sont considérés comme altérant le risque. Il s'agit du changement de pavillon du navire⁴³¹, du changement de la personne responsable des opérations commerciales et techniques du navire (le manager)⁴³² et le changement de classe du navire⁴³³.

En ce qui concerne les clauses relatives à l'altération du risque, le Nordic Plan précise qu'il convient de distinguer entre les altérations qui ont pour effet la rupture du contrat d'assurance par « frustration » et celles qui n'entraînent pas cet effet⁴³⁴.

Le commentaire insiste également sur la distinction terminologique qu'il convient d'effectuer entre l'altération du risque et son augmentation : en effet, la notion d'altération renvoie à des situations dans lesquelles la modification du risque peut être « ascertained » suite à un

⁴²⁸ Traduction libre : « Rules common to all types of insurance ».

⁴²⁹ Traduction libre : « An alteration of the risk occurs when there is a change in the circumstances which, according to the contract, are to form the basis of the insurance, and the risk is thereby altered contrary to the implied conditions of the contract. », art. 3-8.

⁴³⁰ Une des particularités du Nordic Plan est qu'il est accompagné d'un commentaire interprétatif, qui a la même valeur juridique que ses dispositions.

The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor), « Commentary to The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, Version 2019 », in *nordicplan* [en ligne], 2019, [consulté le 16/08/2020].

⁴³¹ The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, *op. cit.* art. 3-8.

⁴³² *Ibid.*

⁴³³ *Ibid.*

⁴³⁴ The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor), « Commentary to the Nordic Marine Insurance Plan of 2013, Version 2019 », *op. cit.*

changement des conditions extérieures au risque, mais dans lesquelles il est difficile de démontrer que le risque s'est aggravé⁴³⁵.

De plus, le régime pour altération du risque est différent selon que l'assuré était de bonne ou mauvaise foi. En effet, la clause 3-9 du plan indique que lorsque l'altération du risque s'est faite de manière intentionnelle, l'assureur n'est alors pas responsable à condition qu'il rapporte la preuve qu'il n'aurait pas contracté s'il avait su, au moment de la conclusion du contrat, que le risque serait modifié⁴³⁶.

La clause 3-11 de son côté, indique que l'assuré a l'obligation de prévenir l'assureur de l'altération du risque au moment où il en a connaissance⁴³⁷.

Ces dispositions reflètent exactement l'approche continentale de l'aggravation du risque : des dispositions similaires se retrouvent dans le droit français⁴³⁸ et également dans le droit belge précédemment étudié.

Néanmoins, le plan contient également des dispositions particulières à certaines situations définies comme aggravant le risque : la perte de la classe du navire⁴³⁹, les zones de navigations⁴⁴⁰ et la légalité de l'expédition maritime et des opérations menées par le navire⁴⁴¹. Ces dispositions ne vont pas sans rappeler certaines warranties expresses de droit anglais, entre autres, celles de *legality* ou celles concernant les *international navigation limits*.

Il est intéressant à ce titre d'examiner la manière dont le Nordic Plan approche ces situations et la comparer au régime des warranties de droit anglais.

⁴³⁵ *Ibid.*

⁴³⁶ *Ibid.*

⁴³⁷ *Ibid.*

⁴³⁸ C. Assur., art. L113-2.

⁴³⁹ The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, *op. cit.* art. 3-14.

⁴⁴⁰ *Ibid.* art. 3-15.

⁴⁴¹ *Ibid.* art. 3-16

B. Comparaison avec les warranties de droit anglais

Un autre point intéressant de l'approche Norvégienne de la notion du risque dans les contrats d'assurance maritime, qui se distingue notamment du droit français, est l'existence de clauses relatives à certaines situations spécifiquement maritimes qui vont avoir une influence sur le risque assuré.

Toujours dans la partie relative à l'altération du risque, le Nordic Plan comporte trois clauses précisant le régime du changement de classe du navire⁴⁴², des zones de navigation⁴⁴³ et de la légalité des opérations effectuées par le navire⁴⁴⁴.

De premier abord, force est de constater que ces clauses font référence à des situations régies par des clauses de warranties expresses de droit anglais. Comme il l'a été précédemment exposé, la classe du navire, les zones de navigation (ou International Navigating Limits) et la légalité peuvent faire l'objet de warranties expresses⁴⁴⁵.

Historiquement et dans la version de 1996 du Plan Norvégien, ces clauses, si rompues, entraînaient la dissolution automatique du contrat. Or, la dissolution automatique du contrat était une conséquence de la rupture d'une clause de warranty suite à l'arrêt *The Good Luck* de 1992 et ce, jusqu'en 2015.

C'est en 2007 que ce régime a été amendé et restreignant la sanction de la dissolution du contrat à la seule rupture de la clause relative à la classe du navire⁴⁴⁶. De plus, conformément au texte de la clause 3-14 relative à cette situation, la couverture peut être maintenue lorsque l'assureur consent à la modification de la classe du navire⁴⁴⁷.

Les rédacteurs du Nordic Plan considéraient qu'une rupture automatique était une sanction trop sévère au vu de l'assuré⁴⁴⁸. L'approche retenue par ces derniers se base désormais sur la bonne foi de l'assuré et son obligation de déclaration à l'assureur de tout changement de circonstances,

⁴⁴² The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, *op. cit.* art.3-14.

⁴⁴³ *Ibid.* 3- 15.

⁴⁴⁴ *Ibid.* 3 – 16.

⁴⁴⁵ Cf. partie où ça a été traité

⁴⁴⁶ The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor), « Commentary to the Nordic Marine Insurance Plan of 2013, Version 2019 », *op. cit.*

⁴⁴⁷ The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, *op. cit.* art. 3-14.

⁴⁴⁸ The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor), « Commentary to the Nordic Marine Insurance Plan of 2013, Version 2019 », *op. cit.*

y compris celle de la classe du navire ou, par extension d'un changement de registre de ce dernier⁴⁴⁹. On laisse le choix à l'assureur de terminer le contrat ou pas.

Cette logique se retrouve également dans les clauses relatives aux zones de navigation⁴⁵⁰, qui, de la même manière que les dispositions contenues dans les polices françaises, vont engendrer une éventuelle surprime dans le cas où l'assuré ne les respecte pas⁴⁵¹ ou suspendre la couverture pendant la durée où le navire se trouve dans une zone exclue de la police⁴⁵².

Dans les polices anglaises cependant, une rupture de la clause engendre l'annulation du contrat, conformément au régime en place.

Enfin, pour ce qui est de la légalité de l'entreprise maritime, le Plan précise que l'assureur est dégagé de sa responsabilité pour les pertes et dommages qui sont la conséquence directe de l'utilisation illégale du navire assuré⁴⁵³. Le commentaire précise à ce propos qu'il ne suffit pas de démontrer que le navire était sciemment utilisé à des fins illégales, mais également que le dommage qui s'est produit était raisonnablement prévisible, au vu de l'illégalité de l'entreprise maritime⁴⁵⁴. Enfin, et contrairement à la warranty anglaise d'illégalité⁴⁵⁵, l'activité doit être illégale au vu de la loi du pavillon, mais également au vu de la loi auquel est soumis le navire au moment où l'illégalité ou le dommage intervient⁴⁵⁶.

Depuis la réforme du droit anglais des assurances de 2015, cette distinction n'est plus aussi importante puisque désormais la rupture d'une warranty n'entraîne que la suspension de la couverture, dans la mesure où le contrat n'exclut pas l'application de l'Insurance Act. Néanmoins, il est intéressant d'analyser l'évolution des dispositions Norvégiennes qui contenaient des équivalents aux clauses de warranty, mais dont l'utilisation a été abolie suite à des critiques de la sévérité du régime.

Cette critique qui s'est également retrouvée du côté anglais et qui a amené à la réforme précitée.

⁴⁴⁹ *Ibid.*

⁴⁵⁰ The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, *op. cit.* art. 3-15.

⁴⁵¹ The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, *op. cit.*

⁴⁵² *Ibid.*

⁴⁵³ The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, *op. cit.* art. 3-16.

⁴⁵⁴ The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor), « Commentary to the Nordic Marine Insurance Plan of 2013, Version 2019 », *op. cit.*

⁴⁵⁵ La warranty de legality impose uniquement le respect de la loi anglaise.

⁴⁵⁶ The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor), « Commentary to the Nordic Marine Insurance Plan of 2013, Version 2019 », *op. cit.*

Il en va sans dire qu'un mouvement global de contestation de ces pratiques a eu lieu dans l'évolution du droit et pratiques des assurances maritimes. Que ce soit au Royaume-Uni, en Belgique ou en Norvège, mais aussi dans d'autres pays de la Common Law, ces clauses ont été stigmatisées et leur régime a été progressivement adouci, en derniers lieux en Angleterre.

Il est fortement improbable que les warranties disparaissent du paysage contractuel anglais, encore moins des assurances maritimes. Néanmoins, force est de constater un certain mouvement du droit anglais vers le droit continental⁴⁵⁷, en tout cas en matière de droit des assurances.

⁴⁵⁷ The Law Commission ; The Scottish Law Commission, *op. cit.*

Section 2: Aspects de droit international privé des contrats internationaux d'assurance maritime

Le contrat d'assurance maritime peut prendre la forme d'un contrat international, c'est-à-dire un contrat présentant un élément d'extranéité.

Les assurances maritimes s'inscrivant dans le contexte du transport maritime mondialisé, ses acteurs ne sont pas toujours forcément de la même nationalité. Cette extranéité appelle l'application de règles de droit international privé, qui ont pour vocation de régir les conflits de lois et les relations juridiques établies entre des personnes régies par des législations d'États différents⁴⁵⁸.

Les règles de droit international privé, et notamment le Règlement Rome I du Parlement Européen permettent aux parties de choisir la loi qui va régir leurs relations contractuelles⁴⁵⁹.

Il s'agit de la loi d'autonomie des parties, et ce principe vaut également pour les relations contractuelles des parties au contrat d'assurance maritime.

Dans ce contexte, la loi anglaise est de loin la loi régissant la majorité des contrats d'assurance maritime.

Ce principe de loi d'autonomie des parties est néanmoins susceptibles de poser certains problèmes, notamment lorsqu'en cas de litige, le contrat se retrouve devant un juge n'appliquant pas le droit anglais ou le droit de la Common Law. Dans le cadre de cette étude, les *warranty* n'existant pas en droit continental, il convient de se demander quelle est l'approche des juges européens face à des clauses de cette nature (Paragraphe 1).

Au-delà de la problématique de la réception des *warranty* en droit continental, le principe du libre choix de loi par les parties dans le contrat international entraîne un phénomène particulier de *law shopping*. Ce dernier implique la mise en concurrence des différents systèmes juridiques, dans le but d'attirer des entités économiques actives sur un marché international, comme par exemple le marché de l'assurance maritime. Au vu des évolutions récentes du contexte économique et politique du marché anglais de l'assurance maritime, il est intéressant d'examiner l'hégémonie du droit anglais et son futur sur la scène internationale (Paragraphe 2).

⁴⁵⁸ BRAUDO Serge, *op. cit.*

⁴⁵⁹ Parlement Européen, Conseil Européen, Règlement Rome I, *op. cit.* art. 3.

Paragraphe 1 : Le concept de loi d'autonomie des parties et ses implications

Les clauses de *warranty* ne faisant pas partie du paysage juridique continental, et parfois mêmes formellement interdites par certains États, il convient d'étudier leur réception devant des juges européens (A). Cette question de réception de clauses de droit anglais appelle, dans une plus grande mesure, à s'interroger sur le concept d'attractivité de la loi et de *law shopping* (B).

A. réception des clauses de *warranties* dans les systèmes juridiques de droit continental

Les contrats d'assurance maritime étant des contrats internationaux, il peut arriver qu'en vertu des règles de droit international privé relatives à la compétence des juridictions⁴⁶⁰ ces derniers soient soumis à l'interprétation d'un juge français ou d'un pays ne relevant pas de la Common Law.

Ainsi, un juge européen pourrait être amené à se prononcer sur des clauses de warranty contenues dans des polices d'assurance soumises au droit anglais, alors même que ces warranties sont inconnues des systèmes juridiques de droit continental.

Il est intéressant d'examiner l'approche que pourraient avoir les cours face à une telle clause, et surtout, déterminer si elles seraient recevables dans l'ordre juridique d'un État européen ne relevant pas de la Common Law.

Le droit international privé connaît la notion de lois de police, qui sont des dispositions d'ordre public auxquelles on ne peut déroger et qui vont avoir pour conséquence d'évincer les dispositions contractuelles qui y sont contraires, lorsqu'elles relèvent d'une autre loi⁴⁶¹.

Il peut être parfois difficile de les identifier⁴⁶², mais, en matière contractuelle, les États européens connaissent certaines lois de police, dont notamment les dispositions relatives aux clauses abusives dans les contrats de consommation⁴⁶³. Les clauses abusives se définissent en

⁴⁶⁰ Parlement Européen, Conseil Européen, *op. cit.*

⁴⁶¹ *Ibid.* art. 9.

⁴⁶² DUBUISSON Bernard, *Le droit applicable au contrat d'assurance dans un espace communautaire intégré* [en ligne], Fontaine Marcel (dir.), thèse, droit, Université de Louvain (Belgique).

⁴⁶³ DIRECTIVE 2011/83/UE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 25 octobre 2011.

effet comme étant clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat conclu entre un professionnel et un consommateur⁴⁶⁴.

On pourrait penser en premiers lieux que la notion de clause abusive puisse éventuellement s'étendre aux clauses de warranties en assurance maritime. Mais ce dernier étant un contrat conclu entre des professionnels, et les clauses abusives protégeant les consommateurs, il est fortement improbable que l'on puisse évincer les warranties dans un contrat d'assurance maritime.

Pour autant, en suivant la logique des clauses abusives, il serait éventuellement possible pour les juges de mettre en œuvre une exception d'ordre public.

Cette dernière suppose « la mise en œuvre d'un jugement de valeur sur la loi étrangère et les fins qu'elle poursuit »⁴⁶⁵.

Appliqué à l'assurance maritime et les clauses de warranties, certains juges pourraient recourir à l'exception d'ordre public « s'ils constatent que la loi étrangère [applicable] ... n'offre pas à l'assuré ou au tiers victime un degré de protection similaire à celui garanti par la lex fori »⁴⁶⁶.

Comme le souligne de façon très claire Bernard Dubuisson⁴⁶⁷ dans sa thèse sur le droit applicable au contrat d'assurance, le régime juridique des warranties peut paraître très sévère aux yeux du juge continental, notamment au vu des conséquences de la rupture de ladite clause⁴⁶⁸. En effet, « Confronté à l'application pure et simple de la loi anglaise (lex contractus) qui libère l'assureur de ses engagements dès le moment de la rupture, indépendamment de l'influence de la condition sur le risque, de toute négligence de l'assuré et de tout lien causal entre la rupture et le sinistre, le juge du for pourrait être tenté d'utiliser l'exception d'ordre public comme un ultime recours afin d'évincer les conséquences inévitables de la loi anglaise, conséquences qui seraient tenues en l'espèce pour contraires à un principe général de justice contractuelle qui serait la base de la loi du for. »⁴⁶⁹

⁴⁶⁴ C. Cons., art. L212-1.

⁴⁶⁵ DUBUISSON Bernard, *op. cit.*

⁴⁶⁶ *Ibid.*

⁴⁶⁷ *Ibid.*

⁴⁶⁸ *Ibid.*

⁴⁶⁹ *Ibid.*

C'est ce qu'il ressort d'une jurisprudence allemande⁴⁷⁰, qui a écarté l'application d'une clause de warranty au motif de l'exception d'ordre public.

Pour autant, force est de constater que depuis la réforme de 2015, la problématique de la réception de cette clause est nettement amoindrie, puisqu'elle ne prévoit plus de conséquences aussi sévères que sous le régime du MIA.

D'ailleurs, un arrêt récent de la Cour d'Appel de Paris⁴⁷¹ a ainsi validé une clause de warranty contenue dans une police d'assurance corps de navire (plaisance) et a procédé à leur interprétation.

Cette interprétation est d'ailleurs curieuse car elle ne correspond pas du tout à l'interprétation que donnerait une cours anglaise sur la *warranty* : « Que s'agissant des warranties qui sont invoquées, celles-ci constituent des déclarations et non pas des conditions de garanties opposables à X... que comme l'intéressé le démontre, il ne s'agit que d'un engagement de l'assuré sur les éléments déclarés, que d'une déclaration des risques, cela d'autant que les warranties en cause ont été inscrites selon une formule impersonnelle et ne proviennent pas de réponses de X... et qu'il s'est agi de déclarations pré-rédigées ⁴⁷²»

Cette décision montre aussi d'un côté la réticence des juges continentaux à recevoir ces clauses telles que conçues par le juge anglais.

B. Questions de law shopping et attractivité du droit anglais français

Le *law shopping* est un autre aspect du droit international privé qu'il convient d'analyser au regard du sujet étudié. En effet, il peut paraître assez curieux, du point de vue du juriste de droit continental, que le droit anglais soit si populaire dans les clauses de loi applicable des polices d'assurances maritime, au vu du régime si sévère des clauses de warranties.

⁴⁷⁰ BGHZ 77 in DUBUISSON Bernard, *op. cit.*

⁴⁷¹ CA Paris, 15/01/2019, no 17/15791.

⁴⁷² *Ibid.*

Ce concept consiste, pour les parties au contrat, à choisir une loi en fonction de différents critères d'ordre juridique, économique ou même pratique⁴⁷³. En général, la loi choisie procure un certain avantage à l'une ou l'autre partie, voire même les deux⁴⁷⁴.

En droit général des contrats, le droit international privé pose le principe de l'autonomie de la loi applicable, c'est à dire, confère une totale liberté aux parties dans la désignation de cette dernière⁴⁷⁵.

Le principe d'autonomie est énoncé à l'article 3 du règlement Rome I, qui dispose que « *le contrat est régi par la loi choisie par les parties* », et précise que ce choix peut être exprès ou résulter « *de façon certaine* » des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause. Dans son Considérant 11, le règlement Rome I déclare d'ailleurs que la loi d'autonomie doit être la « pierre angulaire » du système en matière de loi applicable à l'obligation contractuelle⁴⁷⁶.

Comme le précise François-Xavier Testu : « Cela permet aux parties de se soumettre à une loi dont la teneur convient particulièrement à leur projet : le principe d'autonomie met à leur disposition une grande variété de règles, et ce *law shopping* est propice au commerce international ». D'ailleurs, le *law shopping* est encouragé par la Cour de Justice de l'Union européenne⁴⁷⁷.

Le principe précédemment évoqué est applicable au contrat d'assurance en matière maritime⁴⁷⁸, sous réserve des dispositions impératives conformément à l'article 3 paragraphe 3 de la Convention Rome I⁴⁷⁹. Il est notamment précisé par l'article L.181-1 5° Code des Assurances qui dispose « les parties au contrat ont le libre choix de la loi applicable⁴⁸⁰ ».

⁴⁷³ CCI Paris Ile-de-France, « Droit des Affaires : enjeux d'attractivité internationale et de souveraineté », mai 2015, [consulté le 20/08/2020].

⁴⁷⁴ *Ibid.*

⁴⁷⁵ TESTU François-Xavier, « Détermination de la loi applicable en matière contractuelle » in *Contrats d'Affaires* [en ligne], 2010, [consulté le 20/08/2020].

⁴⁷⁶ *Ibid.*

⁴⁷⁷ CJUE, *Vinyls Italia SpA contre Mediterranea di Navigazione SpA*, 08/06/2017, C-54/16.

⁴⁷⁸ BIGOT Jean, HEUZE Vincent, KULLMAN Jérôme, MAYAUX Luc, SCHULZ Romain, SONTAG Katja, « Le Contrat d'assurance », in *Traité de droit des assurances*, [en ligne], 2014, [consulté le 20/08/2020].

⁴⁷⁹ Règlement Rome I, *op. cit.*

⁴⁸⁰ C. Assur., art. L.181-1.

Le *law shopping* sous-tend l'attractivité d'une loi dans un contexte économique de marché⁴⁸¹. Comme il l'a déjà été souligné à maintes reprises dans cette étude, le droit anglais occupe une place considérable dans la pratique internationale des contrats internationaux, dont les contrats d'assurance maritime. Il est judicieux d'analyser les raisons pour lesquelles le droit anglais est si populaire auprès des professionnels de l'industrie maritime des assurances et, surtout, comment le droit français pourrait augmenter la sienne et éventuellement profiter du Brexit pour remonter sur la scène internationale.

⁴⁸¹ DOGAN Céline, « Attractivité et droit des contrats en Europe et aux États-Unis » [en ligne], Master 2 Recherche de Droit Européen Comparé, droit, Université Paris-II, 2018, p 56.

§2. Le concept d'attractivité du droit appliqué au droit anglais et au droit français des assurances maritimes

La compétitivité des droits nationaux sur le plan international est une problématique actuelle dans un contexte de mondialisation et de croissance des échanges internationaux. Déjà en Octobre 2007, la Law Society d'Angleterre et du Pays de Galle publiait une brochure présentant les atouts de la loi anglaise et visant à favoriser son choix dans les contrats internationaux⁴⁸².

Cet « effort de marketing »⁴⁸³ prouve l'existence d'un marché international du contrat dans lequel le choix de loi est un élément crucial car cette dernière va influencer la relation contractuelle et l'éventuel règlement du litige.

Il convient ainsi de comparer l'attractivité du droit anglais et du droit français en tentant de dresser un bilan coûts-avantages (A). Le Brexit ayant eu un retentissement au niveau politique et économique, il s'agit d'étudier les opportunités pour la France sur le marché de l'assurance maritime suite au départ du Royaume-Uni de l'Union européenne (B).

A. Attractivité du droit anglais et du droit français : approche comparée et bilan couts avantages

Une étude menée par Gilles Cuniberti présentée dans un article paru au *Northwestern Journal of International Law and Business* en 2014⁴⁸⁴ place la loi anglaise en première position quant à la loi régissant les contrats internationaux.

⁴⁸² The Law Society of England and Wales, « England and Wales : The jurisdiction of choice » [en ligne], Octobre 2007, 31 p.

⁴⁸³ CUNIBERTI Gilles, « International market for contracts : most attractive contract laws », *Northwestern Journal of International Law and Business* [en ligne], 2014, vol. 34.

⁴⁸⁴ *Ibid.*

Il existe plusieurs critères qui favorisent la popularité d'une loi par rapport à une autre⁴⁸⁵. Le lieu du siège de l'organe de règlement du litige et la langue du contrat influencent fortement les parties dans le choix de la loi qui régira leur contrat⁴⁸⁶.

En matière maritime, le règlement des différends se fait souvent devant des organes de règlement alternatif, comme notamment des chambres arbitrales⁴⁸⁷. A ce titre, Londres est un lieu de prédilection pour l'arbitrage en matière maritime⁴⁸⁸, mais il convient également de mentionner Paris⁴⁸⁹ et sa Chambre Arbitrale Maritime.

Pour ce qui est de la langue, l'usage de l'anglais étant déjà standardisé en matière commerciale⁴⁹⁰, il l'est d'autant plus en matière maritime, au cœur du commerce international.

Selon le rapport précité de la Law Society d'Angleterre et du Pays de Galle, la loi anglaise serait favorable au commerce international car elle serait prévisible, transparente, flexible et reposerait sur le principe de la liberté contractuelle⁴⁹¹. Ce sont des également des critères qui sont repris par Cuniberti et détermineraient la performance intrinsèque d'une loi nationale⁴⁹².

Pour ce qui est de la prévisibilité de la loi anglaise en matière d'assurances maritimes, il convient de mentionner la critique principale élaborée par la Commission des Lois qui était justement son imprévisibilité⁴⁹³, notamment au niveau du régime des warranties.

Ainsi, la réforme des contrats d'assurances de 2015 peut également s'interpréter comme étant un moyen de relance de l'attractivité de la loi anglaise. Surtout, il convient de souligner un rapprochement du régime anglais vers le droit continental⁴⁹⁴.

⁴⁸⁵ *Ibid.*

⁴⁸⁶ *Ibid.*

⁴⁸⁷ DELEBECQUE Philippe, « L'arbitrage maritime : Une *lex maritima* pour l'UMP (Union pour la Méditerranée) », in *CAMP* [en ligne], avril 2014, [consulté le 21/08/2020].

⁴⁸⁸ *Ibid.*

⁴⁸⁹ CUNIBERTI Gilles, *op. cit.*

⁴⁹⁰ The Law Society of England and Wales, *op. cit.*

⁴⁹¹ *Ibid.*

⁴⁹² CUNIBERTI Gilles, *op. cit.*

⁴⁹³ The Law Commission, The Scottish Law Commission, *op. cit.*

⁴⁹⁴ *Ibid.*

En ce qui concerne la loi française, le Sénat français publiait en 2015 un rapport sur les enjeux d'attractivité des entreprises françaises dans le contexte de la mondialisation et du commerce international⁴⁹⁵. Dans la foulée, la Chambre de Commerce et d'Industrie de Paris publiait également son étude et faisait état des pistes à suivre pour renforcer l'attractivité du droit français des affaires au plan international⁴⁹⁶.

Au niveau du droit des assurances, la France se place à un niveau non négligeable car en 2017, elle représentait 4,8% des parts de marché, soit la 6^e place au niveau mondial⁴⁹⁷, soit seulement 2 places après le Royaume-Uni⁴⁹⁸.

Le droit français des assurances offre cependant des atouts par rapport au droit anglais, notamment un régime beaucoup moins strict au niveau des sanctions qui peuvent être opposées à l'assuré et un équilibre contractuel reposant sur la bonne foi⁴⁹⁹.

De la même manière que le droit anglais, le droit français repose sur le principe de la liberté contractuelle⁵⁰⁰ et les polices françaises sont également disponibles en anglais, dans un effort d'internationalisation du contrat d'assurance maritime.

Avec un contexte économique et politique changeant et notamment la survenance du Brexit, il convient de voir quelle influence peut-il potentiellement avoir sur le marché de l'assurance maritime londonien et notamment, s'il y a peut-être là une opportunité pour la France de relancer l'attractivité de son droit.

B. Les changements économiques et politiques, une aubaine pour le droit français sur le marché de l'assurance ?

⁴⁹⁵ Sénat, Commission des Lois, « Le droit français des entreprises : enjeux d'attractivité et de souveraineté » [en ligne], 2015.

⁴⁹⁶ CCI Paris Ile-de-France, *op. cit.*

⁴⁹⁷ ARGUS DE L'ASSURANCE, « Résultats 2018 : l'assurance transport renoue avec la croissance en France », in *L'Argus de l'assurance* [en ligne], 24 mai 2019, [consulté le 22/08/2020].

⁴⁹⁸ *Ibid.*

⁴⁹⁹ C. civ., art. 1104.

⁵⁰⁰ C. civ., art. 1102.

Avec un marché mondial de l'assurance fragilisé depuis 2018⁵⁰¹ et la réalité du Brexit, le marché anglais de l'assurance se voit fragilisé. Une aubaine pour la France, qui va devoir savoir s'adapter et profiter de cette instabilité pour se repositionner sur le marché mondial. Suite à la fermeture de certaines branches londoniennes de l'assurance transport maritime⁵⁰² due à une augmentation des prix, une restriction des conditions d'assurance et une diminution des capacités, le marché français a déjà regagné les parts de marché perdues outre-manche⁵⁰³.

Comme le rapportent les professionnels de l'assurance maritime, « *Du fait que Londres ne semble plus pouvoir absorber les mêmes capacités, ou plus à des prix acceptables par les clients, beaucoup de quotes-parts d'affaires ont été redistribuées principalement vers la France et la Scandinavie. On a récupéré sur le marché français beaucoup de quotes-parts de risques qui étaient placés à Londres. Ce mouvement permet à la place de Paris d'avoir une part de marché plus importante que celle qu'elle avait auparavant, aux dépens de celle de Londres, qui continue de baisser.* »⁵⁰⁴.

La France se présente ainsi comme une bonne alternative face au géant Londonien, mais doit continuer à faire des efforts afin de maintenir sa place au niveau international⁵⁰⁵.

A cette situation économique vient s'ajouter le contexte politique et l'insécurité générée par la sortie du Royaume-Uni de l'Union Européenne. Les principaux acteurs concernés ayant déjà pris leurs précautions en délocalisant leurs siège dans les pays de l'Union Européenne⁵⁰⁶, l'interdiction de conclure de nouveaux contrats auprès d'assureurs britanniques n'ayant pas effectué ces démarches⁵⁰⁷ est susceptible de provoquer une crainte des souscripteurs.

La position renforcée de la France sur le marché des assurances maritimes peut potentiellement augmenter l'attractivité de son droit. Des questions de droit international privé se posant,

⁵⁰¹ IUMI, « An analysis of the global marine insurance market 2018 » [en ligne], 2018, 24 p.

⁵⁰² CARRERE Marie-Caroline, « Assurance Transport : Paris concurrence Londres sur le maritime », *op. cit.*

⁵⁰³ *Ibid.*

⁵⁰⁴ *Ibid.*

⁵⁰⁵ *Ibid.*

⁵⁰⁶ EDORH-KOMAE Patrice, « Assurances maritimes et Brexit... quelques réflexions », in *Hypothèses* [en ligne], 9 janvier 2019, [consulté le 21/08/2020].

⁵⁰⁷ Haut Comité Juridique de la Place Financière de Paris, « Rapports sur les impacts du Brexit en matière d'activité d'assurance » [en ligne], 12 septembre 2018.

notamment au niveau de l'exécution de décisions rendues Outre-Manche⁵⁰⁸ et de la circulation des capitaux, un choix de loi porté vers le droit français pourrait être vecteur de stabilité et sécurité juridique.

Les polices françaises d'assurance s'inspirant déjà de certaines clauses anglaises, comme on l'a vu pour la police corps à son article 2.1⁵⁰⁹, le choix du droit français n'imposerait pas de changements trop brusques dans la façon dont sont régis ces relations contractuelles et apporterait même peut-être plus d'avantages que le droit anglais.

Le droit anglais des assurances maritimes n'a néanmoins pas dit son dernier mot. La réforme de 2015 ayant opéré un mouvement de rapprochement du régime des warranties vers celui prôné par le droit continental, la concurrence entre ces deux systèmes juridiques est réelle.

A l'image du Royaume-Uni, la France a opté pour un marketing et une publicité plus ouverte de son droit et son marché, comme le montre à titre d'exemple le projet ParisMat, outil de promotion de la place de Paris dans l'assurance des transports dont le maritime⁵¹⁰.

⁵⁰⁸ SALT I Stéphanie, « La City s'inquiète pour ses juristes après le Brexit », in *L'AGEFI* [en ligne], 20 décembre 2016, [consulté le 21/08/2020].

⁵⁰⁹ FFSA, Police française d'assurance maritime sur corps de navire tous risques, *op. cit.*

⁵¹⁰ PARISMAT, « Les atouts du marché français de l'assurance transport », in *parismat* [en ligne], [consulté le 20/08/2020].

CONCLUSION

L'approche économique du droit de l'assurance maritime à travers la comparaison des clauses de *warranty* avec les systèmes de droit continental tends à révéler une certaine tendance à l'uniformisation d'un droit.

Les *warranties* ne semblent ainsi pas si spécifiques au droit anglais des assurances que ce qu'on l'on pourrait croire à priori. De plus, depuis l'assouplissement du régime en 2015, la tendance semble aller vers l'abandon progressif de l'usage de ces clauses, bien qu'encore fortement ancrées dans la pratique maritime.

Au-delà des différences structurelles entre les systèmes juridiques de Common Law et de droit continental, le droit des assurances maritimes s'inscrit dans un contexte européen voire international. On peut en effet distinguer des marchés à différents échelons régionaux, dont un marché européen et international.

Ce contexte serait possiblement propice à un rapprochement encore plus poussé de ce droit, et ouvrirait peut-être la voie vers une convention européenne ou internationale en matière d'assurance maritime.

Il est vrai que dans le paysage conventionnel maritime, l'assurance est la seule épargnée pour le moment.

Pour rester dans une logique de concurrence des marchés et du droit, l'Union européenne aurait peut être une piste à explorer une fois la procédure de sortie du Royaume-Uni terminée.

Une convention européenne sur les clauses contractuelles applicables, voire peut-être un modèle de police européen pourrait apporter de la clarté et de la sécurité aux acteurs de cette industrie et ainsi concurrencer de manière viable le droit anglais qui semble, pour le moins, indétrônable.

ANNEXES

BIBLIOGRAPHIE :

Ouvrages :

BIGOT Jean, HEUZE Vincent, KULLMAN Jérôme, MAYAUX Luc, SCHULZ Romain, SONTAG Katja, « Le Contrat d'assurance », in *Traité de droit des assurances*, t. 3 2014, Lextenso, 1645p.

CHALMERS Mackenzie, *A digest of the law relating to marine insurance*, 1901, William Clowes and Sons Limited, London, 180 p. [en ligne], [consulté le 05/07/2020], www.archive.org

CLARKE Malcolm, SOYER, Baris, *The Insurance Act 2015 A new regime for commercial and marine insurance law*, 1^{ère} éd., Oxon, Routledge, 2017, 170 p.

GARCIA-CAMPILLO Laurent, GRUAU Blandine, JURGENS Stéphane, « Règles et problématiques communes aux deux formes d'assurance transport », in *Le Lamy Transport tome 1* [en ligne], Wolters Kluwers, France, 2018, [consulté le 12/08/2020]. www.lamyline.fr

GILMAN Jonathan, TEMPLEMAN Mark, BLANCHARD Claire, HOPKINS Philippa, HART Neil, *Arnould : Law of marine insurance and average*, 19^e éd., Thomson Reuters, London, 2019, 1909 p.

GÜRSSES Özlem, *Marine Insurance Law*, 1^{ère} éd., Oxon, Routledge, 2015, 343 p.

KULLMANN Jérôme, « Le contrat d'assurance », in *Le Lamy Assurances* [en ligne], Wolters Kluwers France, 2019. www.lamyline.fr

LAMBERT-FAIVRE Yvonne, LEVENEUR Laurent, *Droit des assurances*, 14^e éd., Dalloz, Paris, 2017, 951 p., [en ligne], [consulté le 13/08/2020]. www.dalloz-bibliothèque.fr

MARTIN Elizabeth A., *A Dictionary of Law*, 6^e éd., Oxford University Press, Oxford, 2006, 768 p.

ROSE Francis, *Marine Insurance : Law and Practice*, 2^e éd., Oxon, Routledge, 2014, 881 p.

SOYER Baris, *Warranties in Marine Insurance*, 3^e éd., Oxon, Routledge, 2017, 354 p.

SOYER Baris, *Warranties in Marine Insurance*, 1^{ère} éd., Londres, Cavendish Publishing, 2001, 438 p.

WRIGHT Harry, KENDALL David, *A practical guide to the Insurance Act 2015*, 1^{ère} éd., Oxon, Routledge, 2018, 180 p.

ALLARD J, GARAPON A, *Entre modernité et mondialisation. Leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'État*, 2^e éd., LGDJ, 2004, p. 6.

MOREAU DEFARGES P., *La mondialisation*, PUF, 10^e éd., 2016, p.123.

DELMAS-MARTY M, *Résister, responsabiliser, anticiper*, Seuil, 2013.

Réglementation et textes officiels :

- Textes de loi :

Royaume-Uni

HM Treasury, *Insurance Act 2015, Explanatory Notes*, 2015, www.legislation.gov.uk

Royaume-Uni, Parlement, *Lloyd's Act*, 1871.

Royaume-Uni, Marine Insurance Act, 1906, article 33.

Royaume-Uni, Parlement, Insurance Act, 2015, art. 10 (2).

MIA, 1906, article 39 (1).

MIA, 1906, article 39 (2).

MIA, 1906, article 40 (2).

MIA, 1906, article 41.

MIA, 1906, article 35 (1).

Insurance Act, 2015, art. 16.

Royaume-Uni, Parlement, Lloyd's Act, 1871.

Royaume-Uni, *Marina Offshore Pte Ltd v China Insurance Co (Singapore) Pte Ltd* (The marina iris), 2006, SGCA 28.

Insurance Act 2015, art. 9.

France

C. Ass., art. L.116-1.

C. civ., art. 1101.

C. Civ., articles 1304 à 1304-7.

Code des Assurances, art. L.113-1.

C. Assur., art. L.112-4.

C. Assur., L. 121-7.

C. civ., art. 1104.

C. civ. Art. 1102.

Union européenne

Union Européenne, Règlement (CE) n°593/2008, Parlement Européen et Conseil Européen, Loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I), 17 juin 2008, art. 7.

Belgique :

Belgique, Roi, Loi relative aux assurances, 4 avril 2014, C – 2014/11239, art. 225.

Belgique, Roi, Loi sur le contrat d'assurance terrestre, 25 juin 1992, art. 11.

Rapports :

The Law Commission, The Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law : Business disclosur, warranties, insurer's remedies for fraudulent claims, and late payment* [en ligne], Juillet 2014, 394 p. [consulté le 05/06/2020]. www.lawcom.gov.uk

Law Commission, Scottish Law Commission, *Insurance Contract Law, Issues Paper 2, Warranties* [en ligne], Novembre 2006, 116 p. [consulté le 09/07/2020]. www.lawcom.gov.uk

Cour de Cassation, *Rapport Annuel 2011, Le risque* [en ligne], 2011, 654 p.

<https://www.courdecassation.fr/>

UNCTAD, *Review of Maritime Transport* [en ligne], 2019, United Nations Publications, New York, 109 p., [consulté le 20/08/2020]. <https://unctad.org/>

The Law Society of England and Wales, « England and Wales : The jurisdiction of choice » [en ligne], Octobre 2007, 31 p. www.eversheds-sutherland.com

Sénat, Commission des Lois, « Le droit français des entreprises : enjeux d’attractivité et de souveraineté » [en ligne], 2015. www.senat.fr

IUMI, « An analysis of the global marine insurance market 2018 » [en ligne], 2018, 24 p. www.iumi.com

Haut Comité Juridique de la Place Financière de Paris, « Rapports sur les impacts du Brexit en matière d’activité d’assurance » [en ligne], 12 septembre 2018. https://www.banque-france.fr/sites/default/files/rapport_21_f.pdf

Articles de revues :

EGGERS Peter MacDonald, « The Past and Future of English Insurance Law : Good Faith and Warranties », *UCL Journal of Law and Jurisprudence* [en ligne], 2012, vol. 1, n°2, pp. 211-244, [consulté le 12/03/2020], home.heinonline.org

DIAMOND Aubrey L., « Codification of the Law of Contract », *The Modern Law Review* [en ligne], Juillet 1968, vol. 31, n°4, pp. 361-385, [consulté le 05/07/2020], onlinelibrary.wiley.com

BENNET Howard, « The Marine Insurance Act 1906 : reflections on a centenary », *Singapore Academy of Law Journal* [en ligne], 2006, vol. 18, pp. 669 – 692, [consulté le 05/07/2020], journalsonline.academyPublishing.org.sg

CLARKE Malcolm, « Developments on Insurance Law in England : Precontractual Information Duties and Warranties », *European Journal of Commercial Contract Law* [en ligne], 2013, vol. 5, n°1, pp. 1-6, [consulté le 18/07/2020], home.heinonline.org

TREITEL Guenter Heinz, « Conditions and conditions precedent », *Law Quarterly Review* [en ligne], 1990, n°106, pp. 185-192, [consulté le 18/07/2020], sweetandmaxwell.co.uk

MITCHELL Charles, « Classification of Terms in Insurance Contracts », *King’s Law Journal* [en ligne], janvier 2005, vol. 16, n°2, pp. 356-362, [consulté le 18/07/2020], tandfonline.com

RÖSIÖ Carl Christian, « Warranties in Marine Insurance : an unpleasant necessity ? », *Juridisk Publikation* [en ligne], 2010, n°1, pp. 35-61, [consulté le 18/07/2020], juridiskpublikation.se

MERKIN Rob, GÜRSES Özlem, « Insurance Contracts after the Insurance Act 2015 », *Law Quarterly Review* [en ligne], juillet 2016, n°132, pp. 445-469, [consulté le 20/07/2020], sweetandmaxwell.co.uk

MERKIN Rob, GÜRSES Özlem, « The Insurance Act 2015 : Rebalancing the Interests of the Insurer and Assured », *The Modern Law Review* [en ligne], novembre 2015, vol. 78, n°6, pp. 1004-1027, [consulté le 16/08/2020]. www.heinonline.com

CLARKE Malcolm, « Warranties : the Guaranteed Curse of English Insurance Contract Law », *Revue Générale du Droit des Assurances* [en ligne], juillet 2012, n°2012, vol. 3, p. 581, [consulté le 21/07/2020], www.labase-lextenso.fr

ANDREWS Neil, « Interpretation of contracts and « commercial common sense » : do not overplay this useful criterion », *Cambridge Law Journal* [en ligne], mars 2017, Vol. 76, n°1, pp. 36-62, [consulté le 31/07/2020], **retrouver le site sur lequel je l'ai consulté...**

TASSEL Yves, « Les systèmes français et anglais de détermination des risques couverts par l'assurance maritime », *Le Droit Maritime Français* [en ligne], mars 2000, n°602, [consulté le 16/08/2020]. www.lamyline.fr

KORDE Reshma, « Good Faith and Freedom of Contract », *UCL Jurisprudence Review* [en ligne], 2000, pp. 142-165, [consulté le 05/07/2020], home.heinonline.org

HERTZELL David, « The Insurance Act 2015 : Background and philosophy » in *The Insurance Act 2015 A new regime for commercial and marine insurance law* [en ligne], Routledge, 2017, pp. 1-11, [consulté le 05/06/2020].

HIRD Norma J., « Warranties – better in the future ? », *Journal of Business Law* [en ligne], juillet 1996, pp. 404-411, [consulté le 30/07/2020], sweetandmaxwell.co.uk

HÜBNER Christian, « Les notions d'exclusion et de déchéance de garantie en assurance maritime », *Le Droit Maritime Français* [en ligne], 1^{er} février 2009, N°700, pp. ?, [consulté le 16/08/2020], www.lamyline.fr

TURGNE Franck, « Assurances maritimes – présentation. Polices d’assurance maritime. Objet et étendue de la garantie » in *JurisClasseur Transport* [en ligne], 2016, [consulté le 13/07/2020].

LIN Jiannan, « The Resounding Success of the Insurance Act 2015 with a slight blemish », *Legal Issues Journal* [en ligne], janvier 2017, Vol. 5, n°1. home.heinonline.org

VIALARD Antoine, « Conférence internationale sur les assurances maritimes », *Le Droit Maritime Français* [en ligne], mars 2000, n°602, [consulté le 20/08/2020].

COPPENS Philippe, « La fonction du droit dans une économie globalisée », *Revue Internationale de droit économique* [en ligne], 2012, t. XXVI, pp. 269-294, [consulté le 20/08/2020].

THIVEAUD Jean-Marie, « La naissance des assurances maritimes et Colbert », *Revue d’économie financière* [en ligne], 1988, n°4, pp.151-156, [consulté le 20/08/2020].

SCHREIBER Arthur C., ”Lord Mansfield – The Father of Insurance Law”[en ligne], *Ins. L.J.*, vol. 1960, n°12, Décembre 1960, pp. 766-770, [consulté le 21/07/2020]. HeinOnline

TURGNE Franck, « L'application d'une clause d'exclusion de garantie n'est pas soumise à l'existence d'un lien de causalité entre cette exclusion et le risque garanti », *Le Droit Maritime Français* [en ligne], 2006, N°172, [consulté le 16/08/2020].

KULLMANN Jérôme, « Délimitation du risque » in *Le Lamy Assurance* [en ligne], 09/2019, [consulté le 11/08/2020].

KULMANN Jérôme, note sous Cass, 1^{ère} ch. civ, 7 avr. 1999.

(Auteur Inconnu), « L'assurance en Belgique. Son poids financier et sociologique », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, vol. 13, no. 13, 1959, pp. 1-17.

LIBOUTON Jacques, « La loi belge sur l’assurance transport, 2^e partie », *DMF* [en ligne], 2016, [consulté le 15/08/2020].

TESTU François-Xavier, « Détermination de la loi applicable en matière contractuelle » in *Contrats d’Affaires* [en ligne], 2010, [consulté le 20/08/2020]. www.dalloz.fr

ELEBECQUE Philippe, « L'arbitrage maritime : Une *lex maritima* pour l'UMP (Union pour la Méditerranée) », in *CAMP* [en ligne], avril 2014, [consulté le 21/08/2020]. www.arbitrage-maritime.org

Sites en ligne (refaire) :

SIMMONS & SIMMONS, « Contracting out of the IA 2015 : key learning points for insurers, brokers and insureds » in *simmons-simons* [en ligne], 15 février 2017, [consulté le 13 juillet 2020]. www.simmons-simmons.com

UK P&I, « Circular 15/15 : The UK Insurance Act 2015 », in *UKP&I* [en ligne], 19 Novembre 2015, [consulté le 17/02/2020]. www.ukpandi.com

SKULD, « Owners' Fixed P&I, Terms and Conditions, As of February 2019 », in *Skuld*, Février 2019, [consulté le 17/07/2020]. www.skuld.com

SACHA PATEL « The Insurance Act 2015 », in *Steamship Mutual* [en ligne], Mai 2016, [consulté le 17/07/2020]

THOMSON REUTERS PRACTICAL LAW, *Glossary, Representation* [en ligne], [consulté le 17/07/2020], uk.practicallaw.thomsonreuters.com

THOMSON REUTERS PRACTICAL LAW, *Contract Terms* [en ligne], [consulté le 18/07/2020], uk.practicallaw.thomsonreuters.com

COOPER Simon, *Insurance Contracts : Good Faith* [en ligne], [consulté le 17/07/2020], uk.practicallaw.thomsonreuters.com

BRAUDO SERGE, *Dictionnaire du droit privé* [en ligne], [consulté le 18/07/2020], dictionnaire-juridique.com

BAUMGARTNER T, RADOM M, *Conditions precedent and innominate terms* [en ligne], [consulté le 18/07/2020], uk.practicallaw.thomsonreuters.com

BARBAN PATRICK, *Le terme et la condition* [en ligne], [consulté le 29/07/2020], cours.unjf.fr

HM TREASURY, *Explanatory Notes to the Insurance Bill [HL] as introduced in the House of Lords on 17th July 2014* [en ligne], [consulté le 31/07/2020]

FORTUNES DE MER, « Origines de l'assurance maritime en Angleterre », sur *Fortunes de Mer* [en ligne], [consulté le 05/06/2020], www.fortunes-de-mer.com

ATLAS MAGAZINE, « Le marché de Londres et le Lloyd's » sur *Atlas Magazine, l'actualité de l'assurance dans le monde* [en ligne], 02/11/2012, [consulté le 05/06/2020], www.atlas-mag.net

BAMDÉ AURÉLIEN, « La condition : modalité de l'obligation (notion, caractères, effets) », in *A. Bamdé et J. Bourdoiseau, Le Droit dans tous ses états* [en ligne], publié le 22/08/2017, [consulté le 13/08/2020]. aurelienbamde.com

BAMDÉ AURÉLIEN, « L'obligation de donner, de faire et de ne pas faire », in *A. Bamdé et J. Bourdoiseau, Le droit dans tous ses états* [en ligne], publié le 1/07/2016, [consulté le 13/08/2020]. aurelienbamde.com

GUILLOU ANNE, « La condition de garantie et le risque », in *Bulletin Juridique des Assurances* [en ligne], 2017, [consulté le 13/08/2020]. bjda.fr

FEDERATION FRANCAISE DES SOCIETES D'ASSURANCE, « Une page d'histoire », in *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* [en ligne], [consulté le 05/06/2020]. www.arbitrage-maritime.org

HJSOLICITORS, « Contracts : Express and Implied Terms », in *Harper James Solicitors* [en ligne], 19 septembre 2019, [consulté le 17/06/2020].

FORTNUES DE MER, « Le Norwegian Plan est mort : Vive le Nordic Plan 2013 », in *Fortunes de Mer* [en ligne], 1^{er} octobre 2012, [consulté le 19/08/2020]. www.fortunes-de-mer.com

ICLR, « The English legal system », in *ICLR* [en ligne], 2020, [consulté le 20/08/2020].

ISEMAR, « L'assurance maritime : évolution de la perception du risque », in *ISEMAR Institut Supérieur d'Economie Maritime Nantes-Saint Nazaire* [en ligne], 1/09/2017, [consulté le 20/08/2020].

ISEMAR, « Grande-Bretagne, état des lieux maritime à l'heure du Brexit », in *ISEMAR Institut Supérieur d'Economie Maritime Nantes-Saint Nazaire* [en ligne], avril 2019, [consulté le 20/08/2020].

AON, « Representations and Warranties Insurance Claim Study » in *AON* [en ligne], 2017, [consulté le 20/08/2020].

ICLR, « The English legal system », in *ICLR* [en ligne], 2020, [consulté le 20/08/2020].

FEDERATION FRANÇAISE DES SOCIÉTÉS D'ASSURANCE, « Une page d'histoire », *CAMP* [en ligne], [consulté le 05/06/2020].

WESTLAW UK, « Contract terms », in *Thomson Reuters Westlaw* [en ligne], 26 Septembre 2019, [consulté le 26/07/2020].

UKP&I, « Circular 15/15 : The UK Insurance Act 2015 », in *ukpandi* [en ligne], 19 Novembre 2015, [consulté le 29/07/2020].

SACHA PATEL « The Insurance Act 2015 », in *Steamship Mutual* [en ligne], Mai 2016, [consulté le 17/07/2020].

SKULD, « Owners' Fixed P&I, Terms and Conditions, As of February 2019 », in *Skuld*, Février 2019, [consulté le 17/07/2020]

DIRECTION DES ASSURANCES TRANSPORTS DE LA FÉDÉRATION FRANÇAISE DES SOCIÉTÉS D'ASSURANCES, « Le contenu de la nouvelle police internationale d'assurance corps lancée par la FFSA », in *L'Argus de l'assurance* [en ligne], 18/11/2011, [consulté le 15/08/2020].

CCI Paris Ile-de-France, « Droit des Affaires : enjeux d'attractivité internationale et de souveraineté », mai 2015, [consulté le 20/08/2020]. www.cci-paris-idf.fr

ARGUS DE L'ASSURANCE, « Résultats 2018 : l'assurance transport renoue avec la croissance en France », in *L'Argus de l'assurance* [en ligne], 24 mai 2019, [consulté le 22/08/2020]. www.argusdelassurance.com

CARRERE Marie-Caroline, « Assurance Transport : Paris concurrence Londres sur le maritime » in *L'Argus de l'assurance* [en ligne], 26/03/2020, [consulté le 20/08/2020].

EDORH-KOMAE Patrice, « Assurances maritimes et Brexit... quelques réflexions », in *Hypothèses* [en ligne], 9 janvier 2019, [consulté le 21/08/2020]. <https://f.hypotheses.org/wp-content/blogs.dir/4944/files/2019/01/Télécharger.pdf>

Mémoires :

EVALD Karl, *Express Warranties in Marine Insurance : A comparative study of English and Norwegian Law* [en ligne], Abhinayan Basu Bal (dir.), mémoire, droit, université de Lund, Suède, 2012, 83 p., [consulté le 19/07/2020], <http://lup.lub.lu.se/student-papers/record/2701830>

DOGAN Céline, « Attractivité et droit des contrats en Europe et aux États-Unis » [en ligne], Vogel Louis (dir.), Master 2 Recherche de Droit Européen Comparé, droit, Université Paris-II, 2018, 108 p. [consulté le 20/08/2020].

http://idc.u-paris2.fr/sites/default/files/memoires/memoire_celine_dogan.pdf

Thèses :

DUBUISSON Bernard, *Le droit applicable au contrat d'assurance dans un espace communautaire intégré* [en ligne], Fontaine Marcel (dir.), thèse, droit, Université de Louvain (Belgique).

Polices d'assurance

Fédération Française de l'Assurance, « Police française d'assurance maritime sur facultés (marchandises), Garantie Tous Risques » in *Assurance Maritime sur Facultés – Marchandises*, 1^{er} Juillet 2009.

Fédération Française de l'Assurance, « Police française d'assurance maritime sur corps de navire, Garantie Tous Risques » in

Institute Time Clauses Hull, 1995.

International Hull Clauses, 2003, art. 13.

The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor), « The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, Version 2019 », 2018, 185 p.

The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor), « Commentary to The Nordic Marine Insurance Plan of 2013, Version 2019 », in nordicplan [en ligne], 2019, [consulté le 16/08/2020].

Jurisprudence :

- Royaume-Uni

Royaume-Uni, Parlement, Marine Insurance Act, 1906, Article 33(3) ; Royaume-Uni, House of Lords, *Bank of Nova Scotia v Hellenic Mutual War Risks Association (Bermuda) Ltd (The Good Luck)*, 1 AC 233.

Royaume-Uni, *De Hahn v Hartley*, 1786, 1 TR 343.

Joel v Law Union and Crown Insurance Co, 0980, KB 863-865

Royaume-Uni, Court of Appeal, Hong Kong Fir Shipping Co Ltd v Kawasaki Kisen Kaisha Ltd, 1982, RTR 1.

Alfred McAlpine plc v BAI (Run-Off) Ltd [1998] 2 Lloyd's Rep 694.

Royaume-Uni, Trickett v Queensland Insurance Co [1936] AC 159.

Royaume-Uni, Court of Appeal, HIH Casualty & Gen Ins Ltd v New Hampshire Co, 2001, 2 Lloyd's Rep 161

Pawson v Barnevelet, 1779 [réf exactes].

Royaume-Uni, Queen's Bench Division (Admiralty Court), GE Frankona Reinsurance Ltd v CMM Trust no 1400 (Newfoundland Explorer) 2006, EWHC 429 (Admlty).

¹ *GE Frankona Reinsurance Ltd v CMM Trust no 1400 (Newfoundland Explorer)*. + paragraphe

John Thomas Pratt v Aigaion Insurance Company SA, 2008, EWCA Civ 1314.

De Hahn v Hartley, 1786, 1 TR 343.

Grande-Bretagne, Hibbert v Pigou 1783 3 Doug KB 224 ; *Foley v Tabor*, 1861 2 F&F 663.

Quebec Marine Ins CO v Commercial Bank of Canada 1870 LR 3 PC 234 §243.

HIH Casualty v Chase Manhattan Bank, 2001, Lloyd's Rep IR 191.

France

Cass. 1^{ère} civ., 23 février 1999, 97-11.132.

Cass 1 civ, 7 janvier 1997, n°94-18.978.

Cass. 1^{ère} civ., 2 juill. 1996, n°94-15.194.

Cass. 2^e civ., 6 févr. 2014, n°13-11.767.

Cass. 2^e civ., 17 avril 2008, n° 07-12023.

CA Paris, 15/01/2019, no 17/15791.

- Union européenne

CJUE, Cour, 20 nov. 2003, Taksatorringen, C-8/01.

Mediterranea di Navigazione SpA , 08/06/2017, C-54/16.

Powerpoints :

SELTMANN Astrid, « Global Marine Insurance Report 2018 », [en ligne], septembre 2019, p. 15, [consulté le 15/08/2020]. www.cefor.no

SELTMANN Astrid, « Global Marine Insurance Report 2019», 15-18 Septembre 2019. [consulté le 20/08/2020].

Commission du Droit Maritime, « Neuvième livre bleu concernant la révision du droit maritime belge », 2014

TABLE DES MATIERES