



Université
de Lille

Mémoire de recherche

**Master mention Droit international et Droit européen parcours Droit de
la mer et risque maritime**

Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales | Université de Lille

Année universitaire 2022-2023

Le rôle des assurances maritimes dans les avaries communes

Auteur : ASSIMA Aristide

Directeur du mémoire : **Patrick VAN CAUWENBERGHE**

Membre du jury de soutenance : **DUPONT Bénédicte**

Remerciements

Je désire exprimer mes remerciements les plus sincères envers le Professeur Patrick VAN CAUWENBERGHE, dont les enseignements prodigués lors de ma deuxième année de Master à l'Université de Lille a été d'une importance capitale. Grâce à son enseignement, mon intérêt pour les assurances maritime s'est développé et m'a guidé jusqu'à ma présente démarche.

J'adresse également ma reconnaissance à Madame Bénédicte DUPONT, dont les enseignements en droit maritime m'ont permis d'acquérir d'importantes notions en la matière. Je tiens à exprimer ma profonde gratitude envers tous les intervenants et enseignants de ce Master, qui ont consacré leur temps pour partager leur expertise et offrir leurs précieux points de vue tout au long de cette période.

Enfin, je souhaite adresser mes remerciements à mes amis et ma famille, dont le soutien indéfectible a été un pilier essentiel tout au long de cette entreprise.

Sommaire

Remerciements	1
Sommaire	2
Sigles et Abreviations	4
Introduction	5
PARTIE I : LA PRATIQUE SECLAIRE DE L'AVARIE COMMUNE A L'AUBE DE L'ASSURANCE MARITIME	10
Titre I : La place des assurances mise à mal par la subsistance d'une institution ancestrale	10
Chapitre I : Une subsistance liée à une construction historique évolutive	11
Section 1 : Les fondements historiques de l'avarie commune	12
Section 2 : Le renforcement de l'institution par les fondements juridiques	25
Chapitre II : Une subsistance liée au particularisme de l'avarie commune	39
Section 1 : Des mécanismes de fonctionnement propre aux avaries communes	39
Section 2 : Les différentes catégories d'avarie commune : des outils toujours d'actualité	50
Titre II : La difficulté des assurances maritimes à se superposer à l'avarie commune	61
Chapitre I : La préférence de déclaration d'avarie commune des parties à l'expédition maritime	61
Section 1 : Les avantages attachés à la déclaration d'avarie commune	62
Section 2 : Les enjeux juridiques de la déclaration d'avarie commune en matière de responsabilité	64
Chapitre II : Le maintien de l'institution par souci d'un déséquilibre du droit maritime.	79
Section 1 : Les réglementations de l'avarie commune acceptées par tous	79
Section 2 : L'avarie commune comme spécificité du droit maritime	86
PARTIE II : LA REMISE EN QUESTION DE L'INSTITUTION QUANT A L'EXISTENCE DES ASSURANCES	89
Titre I : la suppression de l'institution souvent envisagée au profit des assurances maritimes	89
Chapitre I : L'utilité contestée des avaries communes quant à sa nature	89
Section 1 : De la collaboration d'intérêts historique à la complexité du monde maritime moderne : Des limites de l'institution ?	90
Section II : Une institution dépassée ?	95
Chapitre II : Les avaries communes dans les assurances maritimes	98

Section I : L'intervention des assurances maritimes dans les avaries communes	99
Section 2 : Les clauses d'absorptions	108
Titre II : Les enjeux du maintien des avaries communes au profit des assurances	114
Chapitre I : L'inadéquation des avaries communes quant au transport multimodal :	
cas de la conteneurisation	115
Section 1 : Les contraintes de l'institution dans l'évaluation de la contribution à l'avarie commune	115
Section 2 : L'assurances maritime, un outil adapté au transport multimodal	121
Chapitre II : Une institution susceptible d'abus	124
Section 1 : L'Exploitation Trompeuse de l'Avarie Commune par Certains Armateurs	124
Section 2 : Des abus dus à un pouvoir quasi absolu reconnu au capitaine.	127
Conclusion	129
Annexes	130
Bibliographie	147
Table des matieres	151

Sigles et Abréviations

- **AIDE** : Association Internationale des Dispatcheurs Européens.
- **CMI** : Comité Maritime International
- **CMR** : Convention relative au contrat de transport internationale de marchandises par routes
- **DMF** : Droit Maritime Français
- **IUMI** : International Union of Marine Insurance.
- **RYA** : Règles de York et d'Anvers
- **UNCTAD** : United Nations Conference on Trade and Development

Introduction

Les récits maritimes des temps anciens, forgés dans le creuset des expériences tumultueuses des navigateurs intrépides, attestent sans conteste des défis inhérents à la navigation. Dans cette aventure perpétuelle, l'homme se confronte à des tempêtes féroces, à des vents capricieux, à des horizons changeants, autant d'éléments capables de transformer la quiétude d'un voyage en une lutte acharnée pour la survie. C'est dans cette optique que le professeur Yves TASSEL, disait : « *le navire est toujours en mer une chose en état d'équilibre permanent, contrairement à toutes les choses qui se trouvent sur terre. Il est un mobile dans un environnement hostile* »¹.

Au cœur de cette réalité, trois sphères d'incertitudes se distinguent, créant un panorama de vulnérabilités pour lesquelles les marins doivent être préparés et résolus : les dommages aux navires, les dommages à la précieuse marchandise transportée et enfin, les dommages qui touchent les membres du vaillant équipage. Les préjudices survenant en pareil contexte relèvent, au sein du registre du droit maritime, de l'appellation d'"*avaries*". Cette conceptualisation possède une portée de compréhension profondément étendue dans le domaine maritime. Pour le Doyen Rodière, les avaries sont « *tous les dommages et toutes les pertes pouvant survenir au cours d'une expédition maritime, aussi bien la perte totale que le dommage matériel subi par le navire ou par la marchandise. Le terme avarie inclut toutes les dépenses à caractère exceptionnel ou anormal dans le but de sauver une expédition maritime* ». Dans le contexte du droit maritime, il est à noter que les avaries se répartissent en deux classifications principales, à savoir les avaries communes et les avaries particulières.

Parfois, des circonstances se présentent où le capitaine d'un navire, agissant en tant que représentant des multiples intérêts impliqués dans le voyage, se trouve confronté à des choix audacieux. En présence d'un danger imminent, l'objectif est de préserver l'intégrité de l'expédition maritime et de minimiser les pertes potentielles du navire et de sa précieuse cargaison. Ces situations spécifiques, où des décisions sont prises pour la sauvegarde collective, sont désignées sous le terme d'"*avaries communes*". En d'autres termes, il s'agit de mesures exceptionnelles prises pour prévenir une dégradation totale ou substantielle des biens

¹ Yves Tassel, « *La spécificité du droit maritime* », Neptunus, 2000, 6 (2), p.3.

transportés en mer. L'avarie commune constitue une concession courageuse face aux aléas de la mer ou aux événements susceptibles de compromettre gravement le cours de l'expédition maritime. Deux aspects distincts émergent : les avaries-dommages, ainsi baptisées en raison de leur nature, englobent les dommages délibérément infligés au navire ou à la cargaison (tels que le jet à la mer d'objets, la contrainte imposée aux voiles, etc.). En parallèle, les avaries-frais se manifestent par des dépenses hors du commun engagées (frais d'assistance, débours en cas de relâche inattendue, etc.). Cette dualité de l'avarie commune démontre la diversité des sacrifices consentis pour préserver l'intégrité d'une entreprise maritime lorsque celle-ci se trouve face à des épreuves majeures.

L'avarie commune trouve sa définition au sein d'une pratique consistant à consentir un sacrifice, qu'il soit matériel ou financier, de manière volontaire et judicieuse de la part du capitaine. Cette action se déploie en réponse à la menace d'un péril maritime ou d'un événement tout à fait exceptionnel, tous deux susceptibles de mettre en péril l'intégrité de l'expédition maritime. Le but visé par cet acte de sacrifice demeure d'assurer la sécurité mutuelle du navire ainsi que de la cargaison transportée, et d'instaurer les conditions propices à la continuation du voyage. À cet égard, ce geste sacrificiel engendre une responsabilité partagée entre les propriétaires du navire et ceux de la cargaison, ces derniers devant supporter la charge proportionnellement à la valeur respective de leurs biens en présence. Cette conjugaison de facteurs s'inscrit dans la quête de la préservation des intérêts communs et de la sauvegarde des biens maritimes au sein d'un contexte de péril imminent. C'est ce qui caractérise l'avarie commune.

Ainsi, l'avarie commune se définit comme « *tout sacrifice, en nature ou en argent, fait volontairement et raisonnablement par le capitaine pour faire face à un risque de mer ou à un événement exceptionnel mettant l'expédition en danger, pour assurer la sécurité commune du navire et de la cargaison, et permettre la poursuite du voyage. Le sacrifice doit ensuite être supporté à la fois par les propriétaires du navire et de la cargaison, proportionnellement à la valeur respective de ces biens* »².

L'appellation "avarie commune" attribuée à cette pratique nécessite une approche nuancée, qui dépasse la simple interprétation littérale. Plutôt que de considérer qu'il s'agit d'une contribution à une avarie commune, il est plus adéquat de comprendre que tous les acteurs impliqués dans l'expédition, y compris ceux ayant subi des dommages ou engagé des frais, sont tenus de

² *Lamy Transport*, Tome 2, n°637

contribuer de manière collective à la réalisation de l'avarie. Cependant, cette contribution ne s'articule pas comme une simple participation financière à un fonds commun. En réalité, chaque partie prenante est contrainte de supporter une part proportionnelle à l'intérêt qu'elle avait à être sauvée de la situation critique. Cette alliance se forge dès le moment où les marchandises sont chargées à bord du navire, résultant de l'union des intérêts convergents qui émergent au sein de la communauté maritime, face aux dangers inhérents à la mer.

Cette institution évoque une notion vieille comme le domaine maritime lui-même. C'est un mécanisme qui transcende les siècles, s'ancre dans l'éthique de solidarité maritime, et trouve sa justification dans le besoin impérieux de protéger non seulement les biens individuels, mais aussi l'intérêt collectif d'une expédition maritime fructueuse. L'avarie commune émerge telle une pratique immémoriale, dont les racines plongent au sein des premières époques de la navigation. Telle une relique précieuse héritée des générations marines antérieures, l'avarie commune s'élève en un témoignage vivant de la constance des valeurs maritimes et des principes fondamentaux qui ont guidé les marins intrépides depuis des temps immémoriaux.

L'institution séculaire de l'avarie commune est actuellement réglementée par plusieurs cadres juridiques, à la fois au niveau national et international. En effet, la France a établi une réglementation spécifique à travers la loi du 7 juillet 1967 relative aux événements de mer. Cependant, au-delà de ces bases nationales, l'avarie commune est également encadrée par le droit international, principalement à travers les Règles d'York et d'Anvers. Ces règles ont émergé comme une forme de code international, énonçant les pratiques et les usages à respecter dans le domaine complexe de l'avarie commune.

Mais l'étude de l'avarie ne sera pas seulement le sujet de notre mémoire. Pour pousser l'analyse plus loin, il faut également analyser l'assurance maritime. Cette dernière étant inconnue, le droit maritime servait d'assurance. Le Digeste de Justinien stipulait : *« ce qui a été perdu pour le bénéfice de tous doit être compensé par la contribution de tous »*. L'assurance maritime n'est apparue que plus après l'avarie commune. Pour comprendre le rôle des assurances maritimes dans les avaries communes il faut donc se référer à l'essence même de ces deux matières. De nos jours lorsqu'on parle d'avarie commune, on a souvent tendance à penser à l'assurance maritime. En effet, pour l'auteur Pothier, *« l'assurance maritime est un contrat par lequel un particulier ou une compagnie promet à celui qui a un intérêt dans un vaisseau ou dans son chargement, de le garantir de toutes les pertes et dommages qui arriveront par cas fortuit et fortune de mer, au navire et au chargement, pendant le voyage, ou durant le temps des risques,*

moyennant une somme qui doit lui être payée par l'assuré »³. Cette définition nous amène à penser que les deux concepts ont pour mission de garantir des pertes et dommages qui pourront subvenir pendant le l'expédition maritime. Cependant, d'éminents auteurs ne voient plus l'importance de l'avarie commune dans un monde où le paysage maritime contemporain se dessine désormais dans l'ombre bienveillante de l'assurance maritime, un mécanisme qui promet une couverture bien plus exhaustive des risques et des pertes.

Si l'assurance maritime se profile comme un outil incontestablement crucial aujourd'hui pour atténuer les risques inhérents aux expéditions maritimes, il subsiste néanmoins une énigme palpable quant à la persistance et à la pertinence de l'avarie commune.

À première vue, l'avènement des régimes d'assurance spécialisés pourrait laisser penser que l'avarie commune devrait naturellement céder le pas, reléguée par des mécanismes plus modernes et exhaustifs. Cependant, la réalité dévoile une réalité plus complexe.

L'avarie commune, une pratique enracinée dans l'histoire maritime, continue de jouer un rôle significatif dans les opérations maritimes contemporaines. Cette persistance soulève des questionnements intrigants au sein d'un environnement où les risques de la navigation peuvent être assurés. Malgré l'émergence de l'assurance maritime spécifiquement conçue pour atténuer les risques, l'interaction entre l'avarie commune et l'assurance maritime reste complexe et multidimensionnelle.

L'évolution de l'assurance maritime, en réponse aux évolutions du commerce international et de la navigation, a considérablement transformé la gestion des risques maritimes. Cette forme d'assurance offre une protection financière contre les pertes et les dommages encourus lors du transport de marchandises par voie maritime. Parallèlement, l'avarie commune demeure ancrée dans le paysage maritime en tant qu'institution résiliente, aux origines historiques et aux implications mondiales.

Au cœur de cette dichotomie réside un questionnement essentiel : pourquoi l'avarie commune perdure-t-elle malgré l'existence d'un mécanisme d'assurance maritime ? Qu'est-ce qui motive les parties impliquées dans le transport maritime à maintenir cette tradition ancienne alors qu'une alternative d'assurance moderne existe ? Ces interrogations, en apparence paradoxales,

³ Pothier, *Traité du contrat à la Grosse et du contrat d'assurance*, Paris, 1777. Voir aussi Balthazard Maris de Émerigon, *Traité des assurances et des contrats à la Grosse*, Marseille, 1783, cité par Christian PFISTER-LANGANAY dans « *L'assurance maritime à Dunkerque au XVIIIe siècle* », Revue du Nord 2007/1 (n° 369), p. 44.

nécessitent une exploration approfondie des motivations, des avantages et des implications économiques et juridiques sous-jacentes.

En éclairant les zones d'ombre de cette relation, l'étude aspire à dévoiler les dynamiques subtiles entre tradition et modernité, entre solidarité maritime ancestrale et gestion sophistiquée des risques.

Afin d'apporter une réponse éclairée à ces interrogations fondamentales, une démarche analytique rigoureuse s'impose. Il ne sera pas question dans notre étude d'analyser les différentes étapes du règlement d'avarie commune mais plutôt de dire que malgré l'existence désormais solidement établie des assurances maritimes, la persistance continue de la pratique de l'avarie commune représente un aspect saisissant de la réalité actuelle (*Partie 1*). L'exploration de cette partie s'attellera à scruter l'essence de la pratique ancestrale de l'avarie commune, en dépit de l'essor des mécanismes d'assurance maritimes modernes. Cette partie s'attachera à identifier les contextes spécifiques dans lesquels l'avarie commune demeure pertinente, soulignant les motifs qui incitent les acteurs du transport maritime à s'y rattacher. Cependant, afin de saisir pleinement les nuances de cette coexistence apparemment paradoxale, il est essentiel d'entreprendre une exploration en profondeur. Dans la seconde partie de cette étude, nous plongerons dans l'examen minutieux des critiques émises à l'encontre de l'avarie commune, en raison de la coexistence avec les assurances maritimes (*Partie 2*). En effet, alors que les mécanismes d'assurance se sont développés et consolidés, certains observateurs ont soulevé des inquiétudes et des questionnements quant à la pertinence et à la nécessité persistante de l'avarie commune.

Cette partie analysera en détail les raisons avancées par les détracteurs de l'avarie commune pour remettre en cause sa légitimité à l'ère des assurances maritimes modernes.

Partie I : La pratique séculaire de l’avarie commune à l’aube de l’assurance maritime

Titre I : La place des assurances mise à mal par la subsistance d’une institution ancestrale

Au sein du secteur des assurances maritimes, se pose de manière aiguë la question de la position des assureurs vis-à-vis des avaries communes. Cette problématique complexe reflète les défis contemporains auxquels font face les compagnies d'assurance dans un environnement où perdure une institution de longue date. Les assurances maritimes sont confrontées à l'épineuse tâche d'adapter leurs pratiques et leurs offres aux exigences changeantes du secteur, tout en naviguant dans les eaux mouvementées de l'avarie commune, un concept ancré dans l'histoire maritime.

Face à cette situation, il devient impératif d'explorer en profondeur le régime de l'avarie commune. Cela permet de saisir les enjeux actuels et d'identifier les ajustements nécessaires pour répondre aux évolutions des besoins du secteur maritime en constante mutation. Ainsi, afin de comprendre pourquoi l'avarie commune ébranle la position des assurances maritimes, il est nécessaire d'examiner les causes qui permettent à cette institution de perdurer dans un contexte où le transport maritime demeure aujourd'hui le domaine de prédilection des assurances maritimes. En explorant les racines historiques de l'avarie commune, il devient clair que cette institution tire ses origines des nécessités de préserver les expéditions maritimes à travers la contribution collective en cas de risques majeurs. Cette logique collective a permis à l'avarie commune de traverser les époques et de maintenir sa pertinence au sein de la navigation moderne.

Pour démêler cet enchevêtrement d'enjeux, il est donc crucial de se pencher sur l'origine historique mouvante de l'avarie commune (Chapitre 1). Cette institution, née en même temps que la navigation maritime, a su évoluer au fil des époques pour s'adapter aux réalités changeantes du secteur. De même, il convient d'analyser son caractère spécifique, particulier et des mécanismes de fonctionnement propre à elle (Chapitre 2), qui lui confère sa raison d'être dans un monde où les risques maritimes demeurent une préoccupation majeure.

Chapitre I : Une subsistance liée à une construction historique évolutive

Les racines de l'institution de l'avarie commune se plongent dans les premières ères de la navigation maritime. Elle trouve son fondement dans un principe essentiel d'équité qui a perduré à travers les diverses phases de l'histoire maritime. Cette faculté d'adaptation continue, indispensable pour suivre les évolutions des mentalités et surtout les mutations dans le domaine de la navigation maritime, s'est nettement accélérée au fil des derniers siècles.

L'avarie commune demeure une institution solide, qui a su résister et continue de résister, aux nombreuses évolutions technologiques et réglementaires ayant marqué le secteur de la navigation. Sa persévérance face aux changements majeurs atteste de sa pertinence et de sa capacité à se moduler pour répondre aux enjeux évolutifs de la navigation maritime. En 1948, le Comité de l'IUMI a vivement critiqué le système de l'avarie commune. Néanmoins, il a reconnu que la persistance de l'équité et des fondements historiques de cette institution constituait les principaux arguments en faveur de son maintien⁴.

Afin de comprendre en profondeur cette institution aux racines anciennes, une exploration minutieuse de son fondement historique s'impose (Section 1). Cette rétrospective permettra de mieux saisir comment l'avarie commune s'est adaptée au fil des siècles, s'alignant sur les diverses réalités de la navigation maritime et démontrant ainsi sa capacité à évoluer avec le temps.

Ces transformations ont été accompagnées de changements réglementaires périodiques visant à maintenir la pertinence de l'avarie commune face aux évolutions constantes de la navigation maritime (Section 2). Cette exploration approfondie de l'histoire et des évolutions de l'avarie commune nous permettra de mieux appréhender son rôle crucial et son impact actuel dans le contexte dynamique de la navigation maritime.

⁴ UNCTAD, *General Average – A preliminary review*, TD/B/C.4/ISL/58, UNCTAD, *The place of General Average in Marine Insurance today*, SDD/LEG/1.

Section 1 : Les fondements historiques de l'avarie commune

Au cours de cette exploration de l'évolution historique de l'avarie commune, il convient de focaliser notre attention sur les périodes décisives qui ont laissé leur empreinte sur son parcours. Une reconstitution exhaustive de l'intégralité de son histoire, bien que fascinante, ne saurait être impérative, en considération des contributions érudites d'éminents auteurs, dont les écrits jouissent d'une reconnaissance universelle.

Notre étude s'engage en amont à entreprendre un bref récit de la genèse et de l'évolution de l'avarie commune, jusqu'à son incorporation au sein de notre Code de commerce (*Paragraphe 1*). Par la suite, notre attention se dirigera vers sa consécration à l'échelle internationale, mettant en exergue son enracinement dans le temps contemporain (*Paragraphe 2*). Cette démarche analytique tracera les voies par lesquelles l'avarie commune a évolué à travers les siècles, du cadre législatif national à son adaptation aux enjeux d'envergure mondiale, tout en scrutant les instants cruciaux qui ont forgé son maintien tenace et sa portée au sein du domaine maritime.

Paragraphe 1 : Construction de l'institution à travers les âges

L'avarie commune, un mot tout de même connu mais dont beaucoup ignore la portée, n'est pas un concept né de la dernière pluie. L'avarie commune est une institution vieille et qui remonte de l'antiquité. C'est dans cette optique que le doyen Ripert précisait en ces termes : « *Si son origine exacte ne nous est pas connue, on en trouve tout au moins des traces dans les antiques législations, et elle paraît avoir été suivie par tous les peuples navigateurs arrivés à un certain degré de civilisation* »⁵.

A- De l'Antiquité au Moyen Âge : Évolutions et Continuités

Nous verrons donc l'évolution de l'avarie commune de l'Antiquité à travers le droit romain (1) jusqu'au Moyen âge (2).

1- L'avarie commune dans le droit romain

Pour certains auteurs, l'avarie commune remonte au droit phénicien qui « *nous est indirectement connu par la Mishna du Talmud de Jérusalem et sa pratique remonterait à une époque située entre 1200 et 500 avant Jésus-Christ* »⁶ et donc considéré comme la période la

⁵ Ripert, *Droit maritime*, Tome III, n°2212 cité par Cédric Dusserre dans « *Les avaries communes, une institution séculaire toujours d'actualité* », mémoire de recherche, p.9.

⁶ Cédric Dusserre, *op. cit.*, p.10.

plus éloignée de la navigation maritime. Pour d'autres, la première codification évoquant l'institution de l'avarie commune date du VII^{ème} siècle, époque du droit romain. Elle est considérée comme la pierre angulaire du droit des avaries communes. Cette codification n'est autre que la célèbre *Lex Rhodia de jactu* qui était le plus ancien recueil des lois, règles et usages maritimes de la Grèce antique. En effet, elle a été reprise par les *Romains* dans leur droit civil et ainsi incorporée dans le texte de *Digeste de Justinien* où il a été écrit⁷ :

« la loi Rhodien stipule que, si les marchandises sont jetées par-dessus bord pour alléger un navire, toutes les parties doivent restituer par contribution ce qui a été donné dans l'intérêt commun. »⁸

Il est noté également que :

« Si le navire s'enfonce et ne réagit plus à la lame, s'il prend de l'eau, si trop lourdement chargé il ne peut gagner de vitesse le pirate qui le poursuit, bref s'il est menacé d'un péril et que, pour s'en protéger, on décide de jeter une partie de sa cargaison à la mer, il faut que tous ceux qui sont sauvés participent au sacrifice. »⁹

À l'époque, les avaries communes se manifestaient par un jet à la mer des marchandises lorsque se produit un événement exceptionnel. Ceci avait pour but de sauver certaines cargaisons ou le bateau ou les personnes se trouvant à bord. Le législateur Romain considérait que toute personnes participant à l'expédition maritime devrait supporter solidairement les pertes et les dommages survenus en mer lorsqu'un périple menace ou risque de menacer la cargaison et le bateau. La tâche de déclarer les avaries en avaries communes incombait au capitaine qui peut accepter de jeter tout ou partie de la cargaison afin de sauver le navire ou les autres marchandises. Les avaries seront donc supportées par l'armateur, le ou les propriétaires de la cargaison. Les conditions de déclarer les avaries communes étaient fixé par la *Lex Rhodia de Jactu*, conditions qui ont été reprise par les le code de commerce (sacrifices dictés par l'état de nécessité, pour le salut commun, etc.)¹⁰.

⁷ Convention des Nations Unies sur le Commerce et le Développement du 19 août 1991, p. 11.

⁸ Digeste Livre XIV, titre 2.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Ilana Besse Bozzi, « *L'avarie commune* », mémoire de recherche, p.9.

2- Le Moyen-âge

Durant le Moyen-Âge, une nouvelle idée a pris forme : celle de rassembler les différents participants d'une expédition maritime autour d'intérêts communs. Ils ont compris l'importance de s'unir pour faire face aux risques liés à la navigation en mer. C'est ainsi qu'est apparue une forme de solidarité limitée à un seul navire et à un unique voyage, qui consistait à fusionner le navire et sa cargaison en une entité indissociable. Cette entité était conçue pour couvrir les éventuelles pertes encourues lors des efforts déployés pour sauver le navire.

Les Rôles d'Oléron, également connus sous le nom de Rôles d'Oléron ou de Rôles d'Oléronais, sont un recueil de lois et de règlements maritimes datant du Moyen Âge. Ils comportent un total de 66 articles, parmi lesquels le huitième semble être dédié à l'institution de l'avarie commune. Ce dernier prévoit la possibilité pour un navire pris dans une tempête de jeter à la mer tout ou partie de sa cargaison afin de le sauver¹¹. Le capitaine peut autoriser ce sacrifice à condition que « *lui et trois hommes de l'équipage jurent sur les saints évangiles que le jet a été fait pour sauver l'équipage, le navire et le reste du chargement* ».

Ces règles étaient appliquées dans le duché d'Aquitaine et dans la région de l'île d'Oléron, située sur la côte ouest de la France.

Les Rôles d'Oléron étaient, en outre, principalement axés sur la réglementation du commerce maritime et de la navigation. Ils étaient destinés à garantir la sécurité et l'ordre dans les activités maritimes, ainsi qu'à protéger les droits des marins et des commerçants.

Dans le cas de l'avarie commune, les Rôles d'Oléron établissent ici la légitimité de cette contribution commune en se basant sur l'état de nécessité plutôt que sur le principe d'une association équitable.

Également au Moyen Âge, le commerce maritime était soumis à une réglementation stricte, notamment grâce au Consulat de la mer. Cette institution publique avait pour responsabilité de veiller au respect du droit maritime en Catalogne. Le Livre du Consulat de la Mer, également connu sous le nom de *Del Llibre del Consolat de mar*, constituait une compilation précieuse d'usages et de coutumes maritimes. Ce recueil, composé de 252 chapitres, réunissait les

¹¹ Valin, *Commentaires des lois maritimes*, p.328 cité par Cédric Dusserre, *op. cit.*, p.11.

pratiques exemplaires en matière de navigation et de commerce maritime. Bien que rédigé aux alentours du XIII^e siècle, les auteurs de cet ouvrage demeurent inconnus à ce jour.

Le Consulat de la mer accorde une attention particulière aux deux cas d'avarie commune les plus répandus à cette époque : le jet et l'échouement volontaire. Il établit des dispositions spécifiques qui prévoient notamment que : « *si la plupart des marchands s'accordent à jeter, alors on peut jeter, et dans ce cas, tous contribuent* ». Dans cette optique, le Consulat de la mer vise à établir une forme d'union des intérêts communs, même ceux qui n'y ont pas consenti sont néanmoins tenus de contribuer à cette cause. Selon les dispositions prévues, dans ces deux situations mentionnées, le capitaine aura la possibilité de conserver les marchandises une fois arrivé à destination et de les restituer uniquement lorsque les propriétaires auront contribué, sur la valeur des marchandises sauvées, au sacrifice effectué (chapitre 98).

Le Consulat de la Mer a joué un rôle essentiel en établissant une distinction fondamentale : celle entre les avaries communes et les avaries particulières. Selon cette distinction, il était clairement établi que les avaries particulières ne représentaient pas un "*sacrifice volontaire effectué pour le bien de tous*"¹².

Cependant, dans son livre *del Llibre del Consolat de mar*, le Consulat de la mer ne considère les avaries communes que dans le contexte d'un sacrifice extraordinaire. Les notions de salut commun, d'association d'intérêts ou de résultat utile ne sont pas abordées¹³.

B- L'ancien Régime

L'élaboration de l'Ordonnance de la marine constitue une étape cruciale dans le domaine du droit maritime, et, par extension, en ce qui concerne les avaries communes.

1- L'Ordonnance de la marine de 1681

Rédigée en août 1681 par l'éminent auteur Colbert, cette œuvre joue le rôle de compilation exhaustive de toutes les règles relatives au droit maritime en un seul corpus.

Selon cette ordonnance de 1681 (Livre 3, titre VII) :

¹² Cédric Dusserre, *op. cit.*, p. 12.

¹³ Haralambidis, *Des caractères distinctifs des avaries communes et du fondement de la contribution à ces avaries*, n°26.

Art. 1er. – « *Toute dépense extraordinaire qui se fera pour les navires et marchandises [...] et tout dommage qui leur arrivera (...) seront réputés avaries.* »

Art. 2. – « *Les dépenses extraordinaires pour le bâtiment seul ou pour les marchandises seulement et les dommages qui leur arrivent en particulier sont avaries simples et particulières ; et les dépenses extraordinaires faites et les dommages soufferts pour le bien et salut commun des marchandises et du vaisseau sont avaries grosses et communes.* »

Art. 3. – « *Les avaries simples seront supportées et payées par la chose qui aura souffert le dommage ou causé la dépense ; et les grosses ou communes tomberont tant sur le vaisseau que sur les marchandises et seront réglées sur le tout au sol la livre.* »

Lors de la rédaction de l'Ordonnance, les rédacteurs ont pris la décision de diviser la matière en deux titres distincts. Le premier titre, intitulé "*des avaries*", traite spécifiquement de cette question, tandis que le second titre, intitulé "*du jet et de la contribution*", aborde les aspects liés au jet à la mer et à la contribution. Étant donné que le jet à la mer était à l'époque le cas le plus fréquent d'avaries communes, il semblait judicieux de lui consacrer un titre complet.¹⁴

Aussi, l'article VI de l'Ordonnance énumère de manière exhaustive les différentes pertes qui peuvent survenir au cours d'une expédition maritime¹⁵. Parmi celles-ci figurent les éléments suivants : « *Les choses données par composition aux pirates pour le rachat du navire et des marchandises ; celles jetées dans la mer, les câbles ou mâts rompus ou coupés, les ancres et autres effets abandonnés pour le salut commun, le dommage fait aux marchandises restées dans le navire en faisant le jet, les pansements et nourriture du matelot blessé en défendant le navire, et les frais de la décharge pour entrer dans un havre ou dans une rivière, ou pour remettre à flot un vaisseau, sont avaries grosses ou communes* ».

Cependant, si malgré ces sacrifices le navire vient à périr, les marchandises qui ont été sauvées ne seront en aucun cas obligées de contribuer au paiement de celles qui ont été sacrifiées (article 15 de l'ordonnance)¹⁶.

¹⁴ Ilana Besse Bozzi, *op. cit.*, p.11.

¹⁵ Valin, *Commentaires des lois maritimes*, p.153 cité par Cédric Dusserre, *op. cit.*, p.13.

¹⁶ Ilana Besse Bozzi, *op. cit.*, p.12.

2- L'avènement du code de commerce

L'origine du Code de commerce remonte à la période de la Révolution française en France. En 1807, Napoléon Bonaparte, Premier Consul à l'époque, a promulgué le Code de commerce français, également connu sous le nom de Code Napoléon ou Code de 1807. Le Code de commerce a été élaboré dans le but d'unifier et de moderniser les lois commerciales en France. Il a été influencé par les idées des juristes et économistes de l'époque, ainsi que par les traditions commerciales qui avaient évolué au fil du temps.

Les législateurs dudit code ont manqué l'occasion d'actualiser et d'améliorer la réglementation des avaries communes dans le code. Ils ont simplement reproduit les dispositions existantes de l'Ordonnance de la marine sans tenir compte des avancées de la pratique maritime et des besoins des acteurs du secteur.

L'absence de modifications significatives dans le Code de commerce soulève ainsi des questions quant à la prise en compte des développements de la pratique maritime au fil du temps. La législation maritime est un domaine complexe et en constante évolution, avec de nouvelles situations et problématiques qui se présentent régulièrement. Il aurait été souhaitable que les législateurs prennent en compte ces évolutions et adaptent les règles des avaries communes en conséquence.

Par conséquent, les législateurs ont naturellement opté pour la même division que celle mise en place dans l'ordonnance de la marine, qui sépare la matière des avaries communes en deux parties distinctes : l'une consacrée au jet à la mer et l'autre traitant de tous les autres types d'avaries communes.

En effet, cette division ne tient pas compte de l'évolution de la navigation maritime et de l'apparition de nombreuses autres formes d'avaries communes tout aussi importantes et fréquentes que le jet à la mer. La modernisation de la navigation a introduit de nouveaux défis et risques, nécessitant une adaptation de la réglementation en matière d'avaries communes.

Cette idée fondamentale de répartition équitable des charges en cas d'avaries communes a été largement acceptée et intégrée dans les législations maritimes de différents pays. Le Code de Commerce, en dépit de ses éventuelles limitations dans la couverture des différents types d'avaries communes, a joué un rôle essentiel en établissant ce principe universel.

Paragraphe 2 : Le temps contemporain

Lorsqu'elle réapparaît à l'époque moderne, l'avarie commune occupe une position plutôt modeste. Cependant, au fil du temps, elle va prendre de l'ampleur et se développer pour devenir un ensemble de règles dont la portée témoigne de sa force grandissante.

L'évolution du commerce maritime pendant cette période a été favorisée par divers facteurs, notamment l'établissement de lignes régulières. Cela a conduit à une croissance significative du commerce maritime. Cependant, rapidement, il est devenu évident que le Code de Commerce de 1807 n'était plus adapté aux nouveaux défis posés par cette évolution.

Les changements survenus dans le domaine du commerce maritime, tels que l'expansion des routes commerciales, l'augmentation du volume des échanges et l'émergence de nouvelles technologies, ont entraîné de nouveaux problèmes qui n'étaient pas pris en compte dans le Code de Commerce existant. Les législateurs ont réalisé que des réformes étaient nécessaires pour répondre aux besoins changeants du secteur maritime et pour garantir un cadre juridique adéquat et efficace.

Il devenait impératif de mettre en place de nouvelles réglementations qui abordaient ces problèmes émergents et qui tenaient compte des réalités du commerce maritime en pleine expansion. Ainsi, l'évolution rapide du commerce maritime a conduit à la nécessité de revoir et d'actualiser le Code de Commerce afin de mieux refléter les enjeux et les défis contemporains rencontrés par les acteurs du commerce maritime.

Et lorsque l'évolution des conditions de navigation rend nécessaire une approche plus complète que la simple notion de répartition équitable des dommages liés aux dangers de la mer, il est rapidement devenu évident qu'une réglementation internationale était nécessaire pour tenir compte des diverses juridictions de chaque pays (A). Ainsi émerge le besoin d'un "Code international de l'avarie commune", et l'International Law Association décide d'entreprendre une réflexion approfondie sur la question. Cependant l'amélioration de ces règles devenait primordiale (B).

A- Vers une codification internationale

L'année 1877 marque un tournant significatif dans l'histoire de la régulation des avaries communes avec l'émergence des premières règles d'York et d'Anvers. Les douze règles pratiques initialement établies ont constitué un ensemble de lignes directrices volontaires que les armateurs se sont engagés à incorporer dans leurs documents contractuels, tels que les chartes et les connaissements. Au cours de l'évolution temporelle, ces règles ont été soumises à des ajustements, des révisions minutieuses et des remodelages successifs, visant à les adapter en permanence aux dynamiques changeantes du domaine. En conséquence, elles ont acquis le statut de la toute première réglementation internationale dédiée aux principes régissant les avaries communes.

En l'an 1860, au sein d'un congrès tenu à Glasgow par la National Association for the Promotion of Social Science anglaise, émergea la proposition d'initier l'élaboration du règlement en question¹⁷. Quelques années s'écoulèrent, conduisant au congrès maritime international qui se tint à York, où émergea la proposition de définir onze règles concernant les avaries communes. Néanmoins, il est à noter que ces propositions ne trouvèrent pas écho auprès du Lloyd's et ne furent point adoptées.

Après un laps de temps supplémentaire, ces règles furent enrichies et affinées sous l'égide de l'International Law Association, lors d'un congrès qui prit place en 1877 à Anvers. C'est ainsi qu'ont pris naissance les premières règles d'York et d'Anvers, alors composées d'une douzaine de préceptes, qui demeurèrent toutefois sujettes à l'opposition persistante du Lloyd's¹⁸. Il est cependant à souligner que ces règles ne se parent point d'une nature impérative, laissant à l'armateur la latitude de choisir entre l'application du droit français ou l'adhésion à la réglementation internationale.

En 1890, lors d'un congrès à Liverpool, les Règles d'York et d'Anvers subirent une nouvelle transformation majeure. À cette occasion, le nombre de règles passa de 12 à 18, ce qui témoigne de l'intention des participants d'élargir la portée de cette institution.

Concernant les Règles VII et VIII de 1864 mentionnées précédemment, il est pertinent de souligner qu'elles ont été renumérotées en Règles X et XI par la suite. De manière plus significative, leur mise en œuvre est désormais conditionnée par la nécessité que ces dépenses aient été engagées suite à un véritable sacrifice ou un accident¹⁹.

¹⁷ Ripert, *Droit maritime*, Tome III, n°2230-1.

¹⁸ Rodière, *Traité général de droit maritime*, Evènements de mer, n°265.

¹⁹ *Ibid*, n°268.

B- Une amélioration des règles

Quelques années après la Seconde Guerre mondiale, en 1924, l'International Law Association a adopté de nouvelles règles lors d'une Conférence tenue à Stockholm dans le but de combler les lacunes des règles précédentes. Ainsi, les règles de York et d'Anvers ont été introduites pour la première fois, apportant une définition de l'avarie commune et proposant des règles générales²⁰.

Ces règles ont été divisées en deux parties distinctes. D'un côté, les règles numérotées en chiffres romains offraient des dispositions spécifiques, tandis que de l'autre côté, les règles alphabétiques complétaient les aspects généraux de l'avarie commune.

Cette approche de division en deux parties permettait de couvrir à la fois les aspects précis et les aspects généraux de l'avarie commune, offrant ainsi un cadre plus complet pour la réglementation internationale dans ce domaine.

La décision rendue par la Haute Cour de Londres dans l'affaire du navire *MAKIS* a entraîné une modification ultérieure des Règles d'York et d'Anvers. Cette affaire a mis en évidence une lacune dans les règles de 1924 concernant la question de la primauté des règles.

Le navire *MAKIS*²¹ était déclaré en avarie commune et avait subi deux accidents successifs : la rupture d'un mât et une avarie d'hélice. Ces incidents ont contraint le navire à faire escale dans deux ports différents pour effectuer les réparations nécessaires afin de poursuivre son voyage. Cette situation a soulevé des questions quant à la façon dont les règles d'avarie commune devaient être appliquées et à la hiérarchie entre les différents événements et coûts engendrés. La décision de la Haute Cour de Londres a mis en évidence cette lacune dans les règles existantes et a conduit à une révision des Règles d'York et d'Anvers afin de clarifier la question de la suprématie des règles dans de telles situations complexes.

Ainsi, l'affaire du navire *MAKIS* a joué un rôle clé dans la modification ultérieure des règles, permettant de combler cette lacune et d'apporter des éclaircissements importants concernant la répartition des coûts et des responsabilités dans les cas d'avarie commune impliquant plusieurs incidents et escales dans des ports différents.

²⁰ Ilana Besse Bozzi, *op. cit.*, p.11.

²¹ Raymond Boizard & Francesco Manzitti, *les Règles d'York et d'Anvers 1950*, p.16.

Cette décision de la Cour a eu des implications significatives en termes de hiérarchie entre les règles numérotées et alphabétiques. Elle a établi que les règles numérotées prévalaient sur les règles alphabétiques, et que pour qu'une avarie commune puisse être déclarée, les conditions spécifiques énoncées dans les Règles alphabétiques devaient être remplies.

Cela signifiait que la déclaration de l'avarie commune était subordonnée à la satisfaction des exigences clairement énoncées dans les Règles alphabétiques. Ainsi, si ces conditions n'étaient pas remplies, l'avarie ne pouvait pas être considérée comme relevant de l'avarie commune, même si elle impliquait des dépenses ou des dommages subis par le navire.

Pour résoudre ce différend et clarifier les règles applicables, un accord connu sous le nom de "*Makis agreement*" a été conclu. Cet accord spécifiait que, à l'exception des règles marquées du chiffre I à XXIII, le règlement devait être établi conformément aux règles marquées A à G inclusivement.

Cet accord visait à établir une hiérarchie claire entre les règles numérotées et alphabétiques dans le cas de l'avarie commune. En substance, il stipulait que les règles numérotées avaient une portée générale et devaient être appliquées dans la plupart des cas, tandis que les règles alphabétiques, qui pouvaient contenir des dispositions plus spécifiques ou particulières, étaient destinées à s'appliquer uniquement dans les situations spécifiées par les Règles d'York et d'Anvers.

En établissant clairement la prédominance des règles chiffrées sur les règles lettrées, cette mesure a apporté une stabilité et une cohérence aux décisions juridiques relatives aux avaries communes. Cette règle d'interprétation a été considérée comme une avancée majeure dans la résolution des conflits potentiels entre les deux parties des Règles de York et d'Anvers, permettant ainsi d'assurer une application uniforme des principes de l'avarie commune dans les opérations maritimes.

La révision ultérieure des Règles de York et d'Anvers en 1950, lors de la XXème conférence du Comité Maritime international à Amsterdam, a également entériné cette clause, la consacrant ainsi comme une référence incontournable dans le droit maritime international. Cette reconnaissance officielle a renforcé la confiance des acteurs du transport maritime dans les règles régissant les avaries communes et a contribué à la résolution plus rapide et plus harmonieuse des litiges.

En 1969, l'association britannique de droit maritime a sollicité le Comité Maritime International (CMI) pour une révision des règles, qui a été entamée lors de la conférence de Hambourg en 1974²².

Les Règles de 1974 ont apporté des modifications spécifiques à deux cas particuliers d'avaries communes : l'extinction d'incendie à bord, prévu par la Règle IV, et l'échouement volontaire, prévu par la Règle V. Ces ajustements visaient à améliorer la gestion et la répartition des dépenses dans ces situations spécifiques.

En 1990, suite aux naufrages du Torrey Canyon et de l'Amoco Cadiz qui ont entraîné d'importantes pollutions marines, une réforme du droit de l'assurance maritime a été engagée. Cette réforme a conduit à une précision essentielle dans la Règle VI des Règles de York et d'Anvers, stipulant que les dépenses engagées dans les circonstances couvertes par l'article 14 de la Convention de 1989 ne seraient pas admises en avarie commune.

En 1994, lors de la 35ème conférence du Comité Maritime International (CMI) qui s'est tenue à Sydney, une étape significative a été franchie dans l'évolution des Règles de York et d'Anvers. À cette occasion, les Règles d'York et d'Anvers de 1994 ont été adoptées, marquant une mise à jour importante pour mieux répondre aux enjeux contemporains du droit maritime.

L'un des changements majeurs apportés par les Règles de 1994 fut l'ajout d'une règle Paramount, qui introduisit une notion essentielle pour l'ensemble des cas d'avaries communes.

La règle Paramount, introduite lors de l'adoption des Règles d'York et d'Anvers de 1994, trouve son origine dans l'affaire dite "*affaire ALPHA*" survenue en 1991. Cette règle vise à corriger certains abus constatés et à garantir une approche équilibrée dans les cas d'avaries communes.

La règle Paramount stipule explicitement que tout sacrifice ou dépense ne sera pris en compte en avarie commune que s'il a été raisonnablement consenti. Cette condition de raisonnable consentement, absente des Règles précédentes en raison de la primauté des règles chiffrées sur les règles lettrées, a été rétablie pour empêcher tout usage abusif de la procédure d'avaries communes. Désormais, le caractère dominant des règles numérotées sur les règles lettrées n'est plus absolu. En effet, si la notion du caractère raisonnable de l'avarie commune est mise en cause, la règle Paramount et les règles numérotées seront privilégiées. Cette nouvelle approche

²² *Ibid*, p.8.

a été instaurée pour corriger certains abus qui avaient pu survenir lorsque la primauté des règles chiffrées effaçait la condition du caractère raisonnable du sacrifice ou de la dépense consentie.

Un laps de seulement cinq années plus tard, en 1999, s'est avéré suffisant pour susciter une nouvelle révision des règles d'York et d'Anvers, sollicitée par l'International Union of Marine Insurance (IUMI) auprès du CMI. S'ensuivant, l'occasion a été saisie lors de la 37ème conférence internationale du CMI, tenue à Singapour en 2001, ainsi que lors des colloques de Tolède en 2000 et de Bordeaux en 2003, pour discuter des multiples propositions quant aux éventuels changements des règles. Ultérieurement, lors de la 38ème conférence du CMI à Vancouver en 2004, ces propositions ont été exposées, marquant ainsi une étape décisive de cette réforme, désormais considérée parmi les plus substantielles des règles d'York et d'Anvers.

Au cœur de cette restructuration, deux points majeurs avaient perduré en tant que sujets de débat continu : les dépenses engagées dans les ports de refuge et les mesures de réparation provisoires. De surcroît, certaines complexités liées à la prescription des actions avaient été relevées, ajoutant à la nécessité d'une réforme réfléchie et éclairée. Cette évolution des règles d'York et d'Anvers s'est donc inscrite dans une dynamique de recherche de solutions plus adaptées aux réalités maritimes contemporaines, tout en préservant l'équité et les principes fondamentaux qui sous-tendent l'institution séculaire de l'avarie commune.

Focalisons notre attention sur la réforme cruciale de 2004 qui a apporté des ajustements significatifs aux règles d'York et d'Anvers. Principalement, cette révision a impliqué l'exclusion des gages et des vivres de l'équipage du domaine de l'avarie commune lorsque le navire se trouvait en attente dans un port de refuge. C'est dans cette optique que la règle XI a été modifiée. S'agissant de la règle XIV, qui concerne les réparations provisoires, cette réforme a apporté des modifications substantielles. Premièrement, elle a établi un plafonnement quant à l'admissibilité des dépenses engagées pour les réparations temporaires effectuées sur le navire dans le port de refuge. De plus, elle a supprimé le mode de fixation des intérêts dus sur les avances, tel que stipulé dans la règle XXI. Enfin, cette révision a également instauré la mise en œuvre des règles de prescription, telles que prévues par la règle XXIII, renforçant ainsi le cadre temporel dans lequel les actions relatives à l'avarie commune devaient être entreprises.

Deux propositions d'une importance capitale ont été entérinées concernant, d'une part, l'indemnité spéciale requise pour la préservation de l'environnement, et d'autre part, la décision que cette indemnité ne peut être incluse dans le cadre de l'avarie commune.

Après cette réforme, les règles d'York et d'Anvers ont été perçues comme étant plus avantageuses pour les chargeurs que les versions antérieures. Cependant, malgré leur adoption par l'Assemblée Générale du CMI, les nouvelles règles de 2004 n'ont pas été incorporées dans les documents maritimes standards tels que les connaissements et les chartes-parties les plus couramment utilisés. Cette situation a engendré un risque de contradictions et une incertitude juridique entre les différents contrats en vigueur²³.

En 2012, le CMI a entrepris de résoudre les problèmes émergés et a initié un nouvel effort de révision des Règles d'York et d'Anvers. Cette révision en profondeur a été au centre des débats lors de la 40ème conférence du Comité Maritime International, tenue cette fois à Pékin. L'objectif principal de ces discussions était de trouver une solution aux divergences surgies, en particulier le refus exprimé par certains armateurs quant à l'application des règles adoptées en 2004 lors de la conférence de Vancouver.

Malgré ces délibérations intenses, aucune révision substantielle n'a été adoptée à Pékin en 2012. Cette absence de consensus a renforcé l'importance de poursuivre les efforts de clarification et d'harmonisation des règles régissant l'avarie commune au niveau international.

Lors de la conférence du CMI qui s'est tenue à New York en 2016, de nouvelles perspectives ont émergé avec des amendements fortement suggérés par les armateurs et les dispatcheurs. Ces acteurs clés exprimaient des réticences à l'égard de la Règle VI, une disposition qui avait pourtant été introduite pour refléter la pratique selon laquelle chaque partie règle directement à l'assistant la part de rémunération d'assistance qui lui revient. Cette approche rendait inutile toute inclusion de ces frais dans le cadre de l'avarie commune. Les discussions à cette conférence ont mis en évidence une fois de plus les défis de la réglementation et de l'harmonisation des règles en matière d'avarie commune au sein de la communauté maritime internationale.

Durant cette conférence, les discussions ont été centrées sur plusieurs points cruciaux liés à l'avarie commune. Les sujets abordés de manière conjointe comprenaient notamment les critères d'admission des sacrifices liés à l'intervention d'un remorqueur, comme prévu par la

²³ F. Denèfle, Vers de nouvelles Règles d'York et d'Anvers ? : DMF 2016, p. 297.

Règle B. Les participants ont également examiné les modalités de déclaration d'une créance d'avarie commune, conformément à la Règle E. L'attention s'est portée sur les méthodes de détermination des valeurs contributives, telles que prévues par la Règle G. Enfin, les débats ont englobé les dépenses considérées comme admissibles en avarie commune, comme stipulé dans les Règles X et XI. Ces discussions détaillées ont souligné la nécessité de clarifier et de rationaliser les procédures relatives à l'avarie commune dans un contexte maritime en constante évolution.

Les modifications apportées aux règles ont introduit des évolutions significatives. Désormais, les règles admettent l'inclusion des gages et vivres de l'équipage au port de refuge, ainsi que les dépenses engagées pour les réparations provisoires du navire, conformément à ce que prévoit la règle XIV. Une avancée notable a été accomplie avec la Règle XVII, qui concerne la détermination des valeurs contributives. Cette règle permet au dispatcheur de ne pas inclure dans le processus d'avarie commune les lots de marchandises de valeur trop faible. En outre, lors de cette révision, la commission de 2 % sur les avances de fonds, stipulée par la Règle XX, a été supprimée. Ces ajustements ont ainsi cherché à mieux aligner les règles d'avarie commune sur les réalités et les besoins contemporains de l'industrie maritime.

Les règles de l'année 2016 ont été établies comme la référence en vigueur.

Section 2 : Le renforcement de l'institution par les fondements juridiques

L'idée fondamentale derrière le concept du droit des avaries communes repose sur une notion de coopération et de solidarité parmi les parties impliquées dans une expédition maritime. Cette coopération se manifeste par une communion d'intérêts qui sont tous exposés aux mêmes risques et périls inhérents à la navigation. C'est pourquoi, lorsqu'une situation de danger se présente, le capitaine, agissant en tant que représentant de l'ensemble de l'équipage et des biens à bord, peut prendre des décisions cruciales visant à préserver la sécurité de tous. L'expression "avarie commune" peut sembler maladroite à première vue, car elle peut donner l'impression que les avaries elles-mêmes sont communes. Cependant, ce n'est pas le cas. En réalité, ce qui est véritablement commun, c'est la responsabilité partagée de faire face aux pertes découlant des mesures prises pour préserver l'ensemble des intérêts en jeu²⁴.

Il convient de distinguer deux aspects essentiels du droit des avaries communes : le fondement substantiel (*paragraphe 1*) et le fondement textuel (*paragraphe 2*).

²⁴ Bokalli, *L'avarie commune : réflexion critique sur une institution traditionnelle du droit maritime* : DMF 2001, p. 83.

Paragraphe 1 : Le fondements substantiel

L'institution de l'avarie commune, en apparence simple dans sa conceptualisation, recèle en réalité des intrications légales et morales d'une grande complexité. Elle impose une responsabilité financière à des acteurs qui, bien que non directement responsables des dommages ou des dépenses générées, se trouvent dans l'obligation de participer aux coûts de réparation ou de sauvetage, sans qu'une consultation de leur consentement ait lieu. Cette juxtaposition d'obligations financières et de circonstances non volontairement initiées soulève des questionnements profonds quant à la justification et aux fondements de cette institution maritime ancienne.

Parmi les diverses théories qui tentent de rationaliser cette obligation contraignante, les justifications contractuelles et légales ont émergé, embrassant un éventail de perspectives allant de la théorie des quasi-contrats au contrat d'affrètement, de l'assurance mutuelle au mandat présumé, et de la gestion d'affaires. Chacune de ces théories s'articule autour d'une idée centrale : les avaries communes sont en essence des actions de sacrifice effectuées pour la préservation d'un voyage maritime collectif, empreintes d'une intention d'équité et de justice. Pourtant, il est à se demander si cette notion fondamentale d'équité ne réside-t-elle pas au cœur même du droit dans sa globalité ?

Dans notre démarche d'analyse, nous aborderons d'abord les théories de la gestion d'affaires et de l'enrichissement sans cause. Bien que ces concepts apportent des éclairages intéressants, ils s'avèrent insuffisants pour éclairer de manière exhaustive le fonctionnement complexe de l'avarie commune. Ils ne parviennent pas à saisir la richesse des interactions entre les parties impliquées et les nuances inhérentes à cette pratique juridique et maritime millénaire.

Finalement, nous approfondirons la théorie de l'union d'intérêts entre l'armateur et les chargeurs, qui se dessine comme une explication plus complète et équitable. Cette approche suggère que l'avarie commune repose sur un lien substantiel entre ces acteurs. Au-delà du partage des risques, ils partagent également les bénéfices de l'expédition maritime. Cette interconnexion d'intérêts et de responsabilités se profile comme la pierre angulaire qui soutient l'existence de l'avarie commune à travers les âges, et témoigne d'une réflexion plus aboutie quant à son fondement intrinsèque.

A- Gestion D'affaires

Le concept de l'avarie commune trouve ses racines dans le droit romain, notamment dans la notion de "*negotiorum gestio*." Selon cette idée, lorsque quelqu'un intervient pour le bénéfice d'autrui et paie une dette, il est juste que celui auquel la dette profite rembourse la valeur à celui qui l'a payée. Transposé dans le contexte maritime, cela signifie que si l'armateur paie pour une assistance qui profite à tous les contributeurs de l'expédition, il est justifié que ces derniers le remboursent pour la dépense engagée²⁵.

Toutefois, l'application de ce principe soulève des questions spécifiques en droit maritime. Contrairement au *negotiorum gestio*, où aucune relation contractuelle n'existe entre celui qui paie et celui qui profite, l'avarie commune suppose que les contributeurs font partie d'une même communauté liée à l'expédition maritime. Cette condition de communauté est essentielle, car c'est elle qui justifie l'obligation de payer solidairement en cas de dommage ou de dépense commune. Ainsi, les parties impliquées dans l'avarie commune sont considérées comme liées par des intérêts communs et partagent la responsabilité de préserver l'intégrité de l'expédition.

Cependant, cette notion de communauté présente également des limites. Certaines dépenses liées à l'avarie commune ne sont pas admises, notamment lorsque la dépense est effectuée pour protéger un intérêt extérieur à la communauté des contributeurs²⁶. Un exemple concret est celui des mesures de nettoyage des espaces pollués pour éviter la pollution. Ces mesures visent à préserver un intérêt extérieur à la communauté des contributeurs, et donc, elles ne sont pas considérées comme relevant de l'avarie commune.

B- Enrichissement sans cause

Lorsqu'un capitaine, dans le cadre de l'expédition maritime, prend délibérément une mesure pour sauver le navire ou la cargaison, ou engage une dépense extraordinaire dans l'intérêt général de l'expédition, il peut causer un dommage à certains biens ou intérêts particuliers des contributeurs. Cependant, cette action peut également être bénéfique pour les autres parties dont les intérêts n'ont pas été directement affectés par la mesure prise.

Selon la théorie de l'enrichissement sans cause, ceux dont les intérêts n'ont subi aucun préjudice à la fin de l'expédition peuvent être considérés comme étant injustement enrichis aux dépens

²⁵ Voir Yves TASSEL, *Avaries communes*, Fasc 1245, jurisClasseur Transport du 25 Mars 202, p. 5.

²⁶ *Ibid.*

de ceux dont les intérêts ont été lésés par les mesures prises. Pour rétablir l'équité, l'action *in rem verso* permet à ces derniers de demander une indemnité aux propriétaires des biens sauvés. Cette notion d'enrichissement sans cause offre ainsi une perspective intéressante sur la question du recours en contribution d'avarie commune. En effet, certains auteurs ont avancé que ce recours pourrait être justifié par le principe de l'enrichissement injuste, car il permettrait de corriger les déséquilibres créés par l'avarie commune entre les parties impliquées.

Rodière rejette catégoriquement cette théorie en soulignant que l'explication moderne ne s'adapte pas aisément à une institution aussi ancienne²⁷. En effet, l'action de *in rem verso*, qui est un concept relativement récent datant d'un arrêt de la Cour de Cassation en 1892²⁸, est difficilement applicable à une pratique millénaire, créant ainsi des problèmes techniques inévitables.

En effet en 1895, la Cour avait apporté une précision essentielle au principe de l'enrichissement sans cause en excluant explicitement les avantages procurés indirectement. Désormais, seule la personne dont le patrimoine s'est effectivement enrichi par l'entrée d'une valeur peut se voir opposer l'action en enrichissement sans cause. Les sacrifices consentis par certains contributeurs ne se traduisent en réalité par aucun accroissement de leur patrimoine, mais servent uniquement à le sauvegarder. L'appauvrissement global doit être équitablement réparti entre tous les intéressés, ce qui constitue la contribution de chacun dans ce mécanisme complexe de l'avarie commune.

Enfin, il convient de souligner que les procédures techniques pour établir la contribution en avarie commune diffèrent de celles de l'action de *in rem verso*²⁹. Alors que la contribution est calculée en proportion des intérêts embarqués, impliquant ainsi des calculs complexes et inégaux, l'action de *in rem verso* est résolue plus aisément, sans nécessiter de calculs sophistiqués³⁰.

L'institution des avaries communes se distingue par son caractère autonome, limitant son existence au sein du contexte spécifique de la navigation maritime³¹. Par conséquent, la théorie

²⁷ Rodière, *op. cit.*, n°475 cité par Cédric Dusserre dans « *Les avaries communes, une institution séculaire toujours d'actualité* », mémoire de recherche, p. 26.

²⁸ Haralambidis, *op. cit.*, n°197 cité par Cédric Dusserre dans « *Les avaries communes, une institution séculaire toujours d'actualité* », mémoire de recherche, p. 26.

²⁹ Rodière, *op. cit.*, n°475.

³⁰ Bokalli, *op. cit.*, p.358.

³¹ CA Paris, 17 janv. 1862 : DP 1862, 2, p. 30. – Cass. req., 4 mars 1863 : DP 1863, 1, 399.

de l'enrichissement sans cause, autrefois invoquée dans le dessein de consolider le fondement juridique de l'avarie commune, se voit dans l'incapacité d'obtenir adhésion³².

Ainsi, bien que la théorie de l'enrichissement sans cause puisse apporter un éclairage partiel sur les avaries communes, d'autres facteurs et principes juridiques sont à prendre en compte pour comprendre pleinement cette institution séculaire. La complexité de l'application de cette théorie aux avaries communes et les différences techniques entre la contribution en avarie commune et l'action de *in rem verso* soulignent la nécessité d'une analyse approfondie et nuancée de cette question juridique complexe.

C- Consensualisme

L'essence des avaries communes réside dans leur caractère consensuel, résultant d'un accord entre les parties contractantes dans le cadre des contrats de transport maritime. Les Règles d'York et d'Anvers, constituant le socle de ces dispositions, sont incorporées volontairement dans les documents contractuels tels que le connaissement ou la charte-partie.

Cette approche contractuelle offre plusieurs avantages aux parties impliquées. Tout d'abord, elle permet de déterminer clairement les règles qui s'appliqueront en cas d'avarie commune, évitant ainsi les éventuelles ambiguïtés ou divergences d'interprétation. En optant pour une version spécifique des Règles d'York et d'Anvers, les contractants peuvent également choisir de se référer à des dispositions qui correspondent mieux à leurs besoins et à leur contexte spécifique.

De plus, cette démarche reconnaît la nature évolutive des Règles d'York et d'Anvers, qui ont été révisées et mises à jour au fil du temps pour refléter les réalités changeantes du commerce maritime. En choisissant la version la plus récente, les parties bénéficient des améliorations apportées aux règles et des enseignements tirés des expériences passées, assurant ainsi une meilleure gestion des avaries communes.

Il est également important de souligner que cette approche contractuelle confère une certaine souplesse aux contractants, qui peuvent se référer à différentes versions des Règles d'York et d'Anvers en fonction de leurs préférences et des circonstances spécifiques de chaque contrat. Ainsi, si les parties souhaitent se référer à une version antérieure des RYA pour des raisons

³² Bokalli, *op.cit.*, p. 355. – Ph. Delebecque, Droit maritime, Dalloz coll. Précis 2020, n° 1029, p. 833.

particulières, elles ont la liberté de le faire, pourvu qu'elles en fassent mention de manière explicite dans le contrat.

D- Equité

La pérennité de l'avarie commune repose sur l'équité et de la solidarité inhérente aux expéditions maritimes. Les mécanismes de fonctionnement de l'avarie commune permettent aux parties impliquées de partager les coûts et les pertes résultant de circonstances exceptionnelles, préservant ainsi un équilibre entre les intérêts individuels et collectifs. Ce partage équitable repose sur des principes fondamentaux de contribution en fonction de la valeur préservée et du bénéfice mutuel.

Cependant, il est essentiel de distinguer le fondement de l'application des Règles d'York et d'Anvers de leur contenu. Alors que leur application dépend de la volonté des parties, leur contenu repose sur le principe d'équité. Il en découle que la contribution d'avarie commune n'est pas de nature contractuelle³³.

E- L'association d'intérêts

Dans le passé, l'association d'intérêts se constituait au moment du danger, lorsque les parties étaient confrontées à des risques pendant une expédition maritime. De nos jours, cette association se forme dès le départ de chaque expédition. La contribution d'avarie commune trouve ainsi son fondement dans l'union temporaire ou la société de fait qui se forme entre le propriétaire du navire et les chargeurs. Cette union est exposée aux risques de la navigation et les parties s'engagent à contribuer équitablement en cas d'avarie pour préserver l'intérêt commun de la cargaison et du navire.

Cette association temporaire et spontanée entre le propriétaire du navire et les chargeurs équivaut à une assurance mutuelle contre les risques maritimes. Lorsque le capitaine prend la décision de faire un sacrifice dans l'intérêt commun du navire et de la cargaison, tous les intervenants impliqués dans l'expédition deviennent, de facto, des associés engagés dans une même expédition.

³³ Ilana Besse Bozzi, *op. cit.*, p.20.

Dans cette optique, selon Rodière, « *l'avarie commune est en bref le sacrifice provisoire imposé à l'un des associés par le chef de la société du bord dans l'intérêt de tous*³⁴ ». Rodière utilise le terme "sacrifice provisoire" car, une fois à destination, tous les associés devront participer financièrement pour indemniser celui qui a fait ce sacrifice.

Au sein de cette association entre armateurs et chargeurs, la régulation ne repose pas sur un contrat formel, mais plutôt sur les principes du droit des associés. En effet, dès qu'ils s'engagent dans cette expédition maritime commune, tous les participants forment automatiquement une union légale, leur permettant ainsi de bénéficier de certains droits et devoirs envers les autres membres.

Paragraphe 2 : Les fondements textuels

À l'heure présente, il nous pouvons découper les fondements textuels en deux factions divergentes, celles-ci érigeant une dichotomie entre d'une part le corpus juridique français (A) et d'autre part l'ordre juridique international (B).

A- Les textes nationaux

1- Avant 2010 : le code de commerce

Avant 2010, la loi française régissant les avaries communes était définie par la loi du 7 juillet 1967, accompagnée du décret du 19 janvier 1968 sur les événements de mer. Cette réglementation apportait une précision sur les avaries communes, mais elle n'était pas considérée comme d'ordre public. En pratique, les parties contractantes avaient la possibilité d'écarter ces règles légales en y substituant les Règles d'York et d'Anvers. Ces dernières représentaient une expression plus élaborée des usages et coutumes reconnus par la communauté maritime internationale, également connue sous le nom de *lex mercatoria*. Cette approche était logique étant donné que les contrats de transport ou d'affrètement conclus entre deux armateurs ou chargeurs français étaient rares.

Les Règles d'York et d'Anvers ont ainsi gagné en popularité et sont devenues largement utilisées dans le domaine maritime, offrant un cadre plus complet et cohérent pour régir les avaries communes. Ces règles internationales étaient perçues comme plus adaptées aux réalités

³⁴ Rodière, *op. cit.*, n°329.

du commerce maritime international, où les expéditions impliquaient souvent des acteurs de différentes nationalités et des transactions transfrontalières. La reconnaissance internationale de ces règles a contribué à leur adoption par les parties contractantes en tant que référence pour régler les situations d'avarie commune.

Ces règles étaient simplement complémentaires aux volontés des parties. Toutefois, l'alinéa 3 de l'article 22, stipulant que « *l'option que dans un connaissement, le transporteur se réserverait entre ces dispositions et toute autre disposition est réputée non écrite* », conservait son caractère impératif³⁵.

Le Code de Commerce français, qui avait longtemps régi les questions liées à l'avarie commune, comportait des dispositions devenues obsolètes au fil du temps. En abrogeant ces dispositions désuètes, le législateur a cherché à supprimer les ambiguïtés et les imprécisions, tout en tenant compte des évolutions du secteur maritime. Cette démarche visait également à faciliter la compréhension et l'application des règles par les acteurs de l'industrie maritime, qu'ils soient armateurs, chargeurs ou assureurs.

La réforme législative de 1967 sur l'avarie commune en France a été marquée par une volonté de moderniser et d'actualiser le cadre juridique de cette institution maritime séculaire. En adoptant une structure en trois sections distinctes, le législateur a cherché à clarifier les différents aspects de l'avarie commune : le classement, la contribution et le règlement. Cette approche différenciée s'est avérée pertinente car elle a permis de s'écarter du Code de Commerce antérieur, qui était largement fondé sur l'ordonnance de la marine et ne correspondait plus aux réalités du transport maritime contemporain.

La loi de 1967 a ainsi pris en compte les évolutions de la pratique maritime, abandonnant notamment les dispositions obsolètes concernant le jet à la mer, qui n'était plus une situation fréquente d'avaries communes à cette époque³⁶. En se concentrant sur les aspects essentiels de l'avarie commune et en les adaptant aux besoins actuels, la réforme a rendu le cadre juridique plus clair, cohérent et mieux adapté aux enjeux du secteur maritime moderne.

³⁵ *Ibid*, p.22.

³⁶ Cédric Dusserre, *op.cit.*, p. 29.

En se démarquant des Règles d'York et d'Anvers, la loi française a choisi une approche plus restrictive, mais aussi plus définie et spécifique, pour déterminer ce qui relève de l'avarie commune et ce qui en est exclu.

2- Après 2010 : le code des transports

La réforme de 2010, matérialisée par l'ordonnance n°2010-1307 du 28 octobre 2010, a effectivement apporté des changements significatifs. Cette réforme a entraîné l'abrogation des dispositions du chapitre III relatif aux avaries dans la loi de 1967. L'objectif de cette réforme était de moderniser et de rationaliser le droit maritime français en le regroupant dans un seul code, le Code des transports.

Désormais, le Code des transports, dans son Livre Ier de la cinquième partie, consacre un chapitre III aux avaries, subdivisé en quatre sections :

- « *Les dispositions générales : articles L5133-1 et L5133-2.*
- *Le classement en avaries communes : articles L5133-3 à L5133-6.*
- *Les contributions aux avaries communes : articles L5133-7 à L5133-15.*
- *Le règlement des avaries communes : articles L5133-16 à L5133-19.»*

La loi de 1967 parlait de "sacrifices faits", le Code des transports a opté pour le terme "perte". Auparavant, la notion de "sacrifices faits" était plus large et englobait diverses situations où des actions étaient entreprises pour sauver le navire et sa cargaison. Cette modification met en évidence la subdivision entre les deux types d'avarie commune, à savoir les avaries-dommages et les avaries-frais.

Le Code des transports a apporté une évolution majeure concernant la contribution aux avaries communes en son article L5133-8. Contrairement à la loi de 1967 qui ne mentionnait que la contribution du navire et du fret dans son article 30, le code de transport met en avant un aspect essentiel : la prise en compte de la valeur marchande réelle ou supposée des marchandises sauvées ou sacrifiées au port de déchargement. Cependant, cette approche suscite des interrogations quant à la logique du législateur. Pourquoi avoir isolé la contribution de la cargaison dans un article distinct alors que l'article 29 de la loi, qui a été repris dans l'article L5133-7, énonçait clairement que les avaries communes étaient supportées par le navire, le fret et la cargaison ?

L'article L5133-9, par contraste avec l'article 32, se révèle plus détaillé en abordant non seulement les "réparations consécutives aux sacrifices subis", mais également le "coût des réparations consécutives aux dommages, pertes et dépenses subis".

L'article L5133-12 se distingue de l'article 35 en utilisant le terme "perdues" pour évoquer le cas des marchandises sans connaissance établi, tandis que l'article 35 mentionnait les marchandises "sacrifiées".

Dans le Code des transports, l'évolution de la rédaction concernant la contribution aux avaries communes est notable. Alors que la loi antérieure, à travers l'article 38, utilisait l'expression "au marc le franc" pour décrire la répartition des charges, l'article L5133-15 adopte une formulation plus explicite. Selon ce nouvel article, les créances de chaque partie impliquée sont mises en concurrence et, en cas d'insuffisance des fonds, elles sont payées proportionnellement à leur montant. Cette formulation plus claire et moderne souligne que chaque partie contribue en fonction de la valeur de ses intérêts engagés dans l'expédition. Ainsi, la répartition se fait de manière équitable, évitant toute confusion sur la méthode de calcul des contributions. Cette évolution législative vise à rendre le Code des transports plus accessible et compréhensible pour les acteurs du domaine maritime, tout en préservant le principe d'équité inhérent à l'institution des avaries communes.

En somme, l'un des changements les plus remarquables a été l'abandon de la notion de "sacrifice" au profit du terme "perte" pour décrire les conséquences d'une avarie commune. Cette évolution suggère peut-être une volonté de moderniser le langage juridique tout en maintenant la substance de l'institution³⁷.

Cependant, malgré cette refonte, les dispositions relatives aux avaries communes dans le Code des transports restent relativement similaires à celles de la loi de 1967. Cette stabilité peut être expliquée par le souci de conserver des règles éprouvées et bien établies dans le domaine maritime.

B- Les textes internationaux

Les Règles d'York et d'Anvers ne sont pas simplement des règles rigides dictées par un État ou une organisation internationale, mais plutôt un corpus de dispositions dynamique résultant

³⁷ Ilana Besse Bozzi, *op.cit.*, p.24.

d'une pratique internationale bien établie. Leur origine remonte au XIXe siècle, et depuis lors, elles ont été constamment adaptées et révisées pour répondre aux évolutions du droit maritime et aux réalités changeantes du commerce international.

Ces règles sont largement reconnues et adoptées par la communauté maritime mondiale. Elles sont souvent préférées aux lois nationales pour régir les avaries communes dans les contrats de transports maritimes. Leur force réside dans leur caractère consensuel et leur adoption par les parties elles-mêmes, plutôt que d'être imposées par la loi. Les Règles d'York et d'Anvers tirent leur force de leur adoption par la communauté maritime internationale comme un usage conventionnel international. C'est dans cette optique que le Professeur Delebecque dispose, que si l'on est « *ainsi arrivé à l'unification internationale du droit de l'avarie commune, l'instrument d'unification n'est cependant pas une convention entre États: c'est un usage conventionnel international* »³⁸.

Les Règles d'York et d'Anvers constituent un ensemble de dispositions volontairement acceptées par les parties concernées pour régir les avaries communes dans le cadre des contrats de transport maritime. Leur adoption repose sur un consensus international entre les acteurs du commerce maritime, et elles ont été élaborées dans le but de faciliter le règlement des situations d'avarie commune de manière équitable et efficace.

Ces règles ont été révisées à plusieurs reprises au fil du temps pour s'adapter aux évolutions du droit maritime et aux besoins des parties. Contrairement à une tendance restrictive, ces révisions ont plutôt eu pour effet d'étendre le champ d'application de l'institution des avaries communes, permettant ainsi de mieux prendre en compte les réalités changeantes du commerce international.

Malgré ces révisions successives, les Règles d'York et d'Anvers n'ont jamais été remplacées ou surpassées par un autre corpus de règles. Elles sont restées l'instrument privilégié pour régir les avaries communes, bénéficiant de la confiance et de l'acceptation des parties impliquées dans les opérations de transport maritime.

³⁸ Ph. Delebecque, *Droit maritime* : Dalloz coll. Précis 2020, n° 1032, p. 836 cité par Ilana Besse Bozzi dans « *L'avarie commune* », p.24.

L'une des règles fondamentales des Règles d'York et d'Anvers est la primauté accordée aux règles chiffrées sur les règles lettrées en cas de conflit.

Comme énoncées précédemment, Les Règles d'York et d'Anvers contiennent sept règles lettrées, chacune abordant différents aspects de l'avarie commune, de A à G. La règle A, en particulier, définit les principes fondamentaux de l'avarie commune, mais il est important de noter que ces règles lettrées sont subordonnées aux règles chiffrées. Ainsi, les règles chiffrées ont une priorité en cas de conflit ou d'incohérence avec les règles lettrées.

Cette hiérarchie entre les règles lettrées et chiffrées signifie que certaines situations pourraient être déclarées comme avarie commune en vertu des règles chiffrées, même si elles ne remplissent pas strictement les critères définis dans la règle A. Néanmoins, la règle Paramount, une règle fondamentale, stipule que l'acte déclaré comme avarie commune doit être raisonnable.

Les règles lettrées qui suivent après la règle A abordent divers aspects essentiels de l'avarie commune. La règle B concerne notamment le remorquage, stipulant que les dépenses encourues pour remorquer un navire en péril peuvent être considérées comme une avarie commune, sous réserve de raisonnablement sauver l'ensemble des intérêts concernés.

La règle C traite de l'exigence d'un lien de causalité direct entre la perte ou le dommage subi et l'acte qui a provoqué l'avarie commune. Ainsi, l'acte générateur doit être la cause directe du dommage, et non simplement y contribuer indirectement.

La règle D établit l'indifférence de la faute commise par l'une des parties impliquées dans l'expédition. Concrètement, cela signifie que la faute, si elle a eu lieu, n'affecte pas la qualification de l'acte en tant qu'avarie commune, tant que les autres conditions sont remplies.

La règle E concerne la répartition de la charge de la preuve en cas de déclaration d'avarie commune. Il incombe généralement à la partie réclamant des contributions de prouver que les critères requis pour une avarie commune sont réunis.

La règle F traite des dépenses supplémentaires engagées pour la sauvegarde des intérêts communs pendant l'avarie commune. Ces dépenses sont généralement considérées comme des

dépenses de sauvetage, distinctes des dépenses d'avarie commune, et peuvent être récupérées de manière distincte.

Enfin, la règle G, dernière règle lettrée, aborde la question de la loi applicable en l'absence d'une clause spécifique dans le contrat de transport. Elle énonce que, en règle générale, l'avarie commune sera régie par la loi du pays où se termine le voyage. Cependant, dans le droit maritime français, l'article L5133-8 spécifie le port où s'achève l'expédition comme la loi applicable.

Après la règle A, qui définit les principes généraux de l'avarie commune, viennent les règles numérotées, de I à XXIII, qui abordent des cas spécifiques et qui, comme nous l'avons déjà mentionné, ont préséance sur les règles lettrées en cas de conflit.

Ces règles numérotées couvrent un large éventail de situations liées à l'avarie commune. Elles traitent notamment du jet à la mer, de la perte ou du dommage résultant de sacrifices pour le salut commun, de l'extinction d'un incendie à bord³⁹, du coupement de l'épave⁴⁰, de l'échouement volontaire⁴¹, de la rémunération d'assistance⁴², des dommages aux machines et aux chaudières⁴³, des dépenses pour l'allègement d'un navire échoué et du dommage qui en découle⁴⁴, des frais au port de refuge, des salaires et de l'entretien de l'équipage et des dépenses aux ports de refuge⁴⁵, des dommages pendant le déchargement⁴⁶, l'entreposage et le rechargement des marchandises, des réparations sujettes ou non à des déductions « du neuf au vieux »⁴⁷, des réparations provisoires⁴⁸, de la perte de fret⁴⁹, des aspects divers des décomptes d'avaries communes, de l'avance de fonds⁵⁰, de l'intérêt alloué pour les dépenses⁵¹, sacrifices

³⁹ Voir Règle IV d'York et d'Anvers, annexe 1 p.133.

⁴⁰ Voir Règle V d'York et d'Anvers, annexe 1 p.133.

⁴¹ Voir Règle VI d'York et d'Anvers, annexe 1, p.133.

⁴² Voir Règle VII d'York et d'Anvers, annexe 1, p.133.

⁴³ Voir Règle VIII d'York et d'Anvers, annexe 1, p.134.

⁴⁴ Voir Règle X d'York et d'Anvers, annexe 1, p.134.

⁴⁵ Voir Règle XI d'York et d'Anvers, annexe 1, p.135.

⁴⁶ Voir Règle XII d'York et d'Anvers, annexe 1, p.137.

⁴⁷ Voir Règle XIII d'York et d'Anvers, annexe 1, P.137.

⁴⁸ Voir Règle XIV d'York et d'Anvers, annexe 1, p.137.

⁴⁹ Voir Règle XV d'York et d'Anvers, annexe 1, p.138.

⁵⁰ Voir Règle XX d'York et d'Anvers, annexe 1, p.140.

⁵¹ Voir Règle XXI d'York et d'Anvers, annexe 1, p.140.

et bonifications admises en avarie commune, et enfin de la prescription applicable à l'avarie commune⁵².

En somme, l'évolution constante de l'institution des avaries communes a été particulièrement mise en exergue par les anglo-saxons qui ont migré d'un principe de salut commun (common safety) vers un principe d'intérêt commun (common benefit), une transition amorcée par l'alinéa de la Règle d'interprétation dès 1950. Cette transformation s'explique par le fait que loin de décliner en pertinence, l'institution des avaries communes, bien qu'ayant acquis un statut de doyenne parmi les structures du monde maritime et devant l'assurance maritime, s'est adaptée avec pertinence aux formes émergentes de la navigation⁵³.

Cette faculté d'adaptation constante témoigne sans équivoque de la vitalité de cette institution. La preuve en est manifeste lorsque l'on observe la multitude de pays, principalement en voie de développement, qui ont adopté et continuent de pratiquer cette doctrine. La République Populaire de Chine, par exemple, s'est ouverte aux échanges maritimes internationaux et a élaboré en 1975 les Règles de Pékin relatives à l'avarie commune. De même, le Code Maritime Algérien du 23 novembre 1976, le Code de Commerce Tunisien du 24 avril 1962, le Code maritime polonais, et le Code de Navigation maritime bulgare, ont intégré cette notion au cœur de leur législation⁵⁴.

Les nouvelles Règles d'York et d'Anvers, mises en place en 2016, constituent également une réponse solide aux critiques qui pourraient être adressées à cette institution. En effet, une structure qui survit au passage des époques en s'améliorant indubitablement n'est en aucun cas vouée à l'obsolescence juste à cause de l'existence des assurances. Cette évolution soutenue prouve que l'institution des avaries communes continue d'être une entité dynamique et adaptative, prête à affronter les défis contemporains tout en demeurant en harmonie avec les préceptes du passé⁵⁵.

⁵²Voir Règle XXIII d'York et d'Anvers, annexe 1, p. 141.

⁵³ Cédric Dusserre, *op.cit.*, p. 33.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.*

Chapitre II : Une subsistance liée au particularisme de l'avarie commune

L'acte de déclarer des pertes et des dépenses en lien avec l'avarie commune révèle une complexité profonde inhérente à cette institution, dont la création s'est étendue sur une période de temps considérable. Une institution juridique maritime aussi élaborée et ancrée dans l'histoire ne peut aisément fléchir, même face aux pressions exercées par les compagnies d'assurance maritime et aux critiques formulées quant à l'utilité continue de son existence. Cette réalité est renforcée par le fait qu'au cœur des expéditions maritimes, l'institution de l'avarie commune occupe une position privilégiée, lui conférant ainsi une résilience capable de traverser les âges.

La pérennité de cette institution revêt une importance inestimable. En effet, son caractère particulier lui permet d'employer des mécanismes de fonctionnement qui lui sont propres, contribuant ainsi à la perpétuation de son existence distinctive (*Section 1*). De plus, elle est dotée d'outils essentiels pour classifier les différentes catégories d'avarie, une démarche qui facilite grandement la répartition équitable des charges entre toutes les parties impliquées dans une expédition maritime (*Section 2*).

Section 1 : Des mécanismes de fonctionnement propre aux avaries communes

La pérennité de l'avarie commune s'enracine profondément dans les mécanismes de fonctionnement qui lui sont inhérents. L'une des caractéristiques distinctives de l'avarie commune réside dans la convergence des conditions requises pour son déclenchement. Bien que la navigation moderne puisse sembler plus sécurisée que celle des siècles passés, les mesures de précaution prises par le capitaine face à un péril imminent demeurent cruciales pour le succès d'une expédition maritime. Paradoxalement, ces mesures prises dans des circonstances exceptionnelles par le capitaine sont fréquemment les mêmes conditions fondamentales qui doivent être remplies pour que l'avarie commune soit déclarée.

En effet, l'avarie commune exige une série de conditions précises (*paragraphe 1*), notamment le salut commun et l'acte volontaire du capitaine en réponse à un danger imminent. Bien que les avancées technologiques aient renforcé la sécurité en mer, les événements imprévus et les aléas demeurent inévitables. Ainsi, les actions entreprises par le capitaine pour contrer les menaces potentielles constituent souvent le cœur même des circonstances qui justifient l'activation de l'avarie commune. Par conséquent, l'essence même de l'avarie commune, qui

repose sur la réunion de conditions spécifiques pour préserver l'intérêt collectif, assure sa continuité en tant qu'institution fondamentale du droit maritime. Nous aborderons également qu'il y a un dépassement des critères traditionnels (*paragraphe 2*).

Paragraphe 1 : les conditions de l'avarie communes

A- Un sacrifice exceptionnel

L'essence même de l'avarie commune et sa subsistance réside tout d'abord dans la notion de sacrifices ou de dépenses extraordinaires et sans sacrifice, on ne parlerait pas d'avarie commune. Cette institution maritime englobe tous les dommages ou frais engagés par le capitaine du navire dans **l'intérêt commun** de sauver l'équipage, la cargaison et le navire lui-même, à condition que ces mesures soient réellement exceptionnelles.

Les Règles d'York et d'Anvers ainsi que la loi française exigent que l'initiative du capitaine concernant l'avarie commune soit nécessairement prise dans des circonstances exceptionnelles. Par conséquent, toute avarie résultant d'une manœuvre habituelle de navigation est considérée comme une dépense normale d'exploitation et ne peut être qualifiée d'avarie commune. En d'autres termes, seules les mesures prises dans des situations extraordinaires, où des sacrifices ou dépenses exceptionnelles sont nécessaires pour sauvegarder l'intérêt commun, peuvent être considérées comme relevant de l'avarie commune. Pour le juge français, il est nécessaire « de donner au mot 'extraordinaire' son sens premier qui se rapporte à la notion d'inhabituel et non pas le rattacher à une notion d'importance⁵⁶.

Les avaries communes et les assurances maritimes partagent le concept de dépenses extraordinaires liées aux situations exceptionnelles en mer, mais elles diffèrent dans leur base juridique, leur caractère obligatoire ou facultatif, ainsi que dans l'étendue de leur couverture.

Contrairement aux Règles d'York et d'Anvers, le droit français utilise le terme de « *perte* » au lieu de « *sacrifice* » dans son Code des transports depuis l'ordonnance de 2010. Toutefois, cela

⁵⁶ T. Com de Marseille, 14 mars 2014, n°2012F02894, Allianz Global C&S et a. c/ CMA-CGM, DMF 2017 n°792 p. 534.

n'affecte pas l'exigence selon laquelle l'avarie commune doit toujours revêtir un caractère exceptionnel, quelle que soit la terminologie utilisée.

Comme *Cedric Dusserre* le dit bien, la survenance d'un événement extraordinaire entraîne des effets qui modifient la nature des avaries. À partir de cet acte exceptionnel, tous les dommages et dépenses qui en résultent ne sont plus considérés comme des avaries particulières, imputables uniquement à ceux qui les subissent ou les exposent, mais comme des avaries communes, donnant lieu à une contribution de toutes les parties intéressées à l'expédition maritime, à condition qu'elles soient directement liées à l'acte extraordinaire.

Par exemple, un dommage accidentel tel qu'un incendie dans une cale ne constitue pas en lui-même une avarie commune. De même, un abordage en tant que tel n'est pas considéré comme une avarie commune, mais plutôt comme une avarie particulière affectant le navire. Cependant, si l'abordage met en péril la sécurité du navire et de la cargaison, et que le capitaine décide par conséquent de faire appel à un remorqueur, cela donnera lieu à une avarie commune⁵⁷.

Il est crucial que ce sacrifice ait été consenti dans l'intérêt collectif, sans qu'un résultat spécifique de cette action ne soit exigé préalablement. Cependant, la mesure prise par nécessité et dans le meilleur intérêt de l'expédition doit uniquement émaner de la volonté du capitaine.

B- L'acte volontaire du capitaine

La deuxième exigence des Règles d'York et d'Anvers concerne le caractère volontaire du sacrifice ou de la dépense. Le capitaine doit avoir consenti raisonnablement et intentionnellement au sacrifice ou à la dépense. Cela ne doit pas résulter d'un événement fortuit. De plus, les biens ne peuvent être sacrifiés si, au moment du sauvetage, ils ont déjà été perdus ou endommagés en raison d'une autre avarie quelconque. En somme, le caractère volontaire et réfléchi de l'acte est essentiel pour que le sacrifice ou la dépense soit reconnu comme relevant de l'avarie commune.

Pour qu'une avarie commune puisse être déclarée, le capitaine doit prendre la décision de sacrifier des marchandises pour éviter la propagation rapide des flammes ou d'engager des dépenses exceptionnelles afin de garantir la sécurité du navire et du reste de la cargaison⁵⁸.

⁵⁷ Cédric Dusserre, *op. cit.*, p. 36.

⁵⁸ CA Aix en Provence 10 décembre 1976, DMF 1978, p.38.

Un autre exemple d'acte volontaire est lorsque le capitaine prend la décision de s'échouer sur la rive pour éviter une collision dans un chenal avec un navire désemparé.

Aussi, les réparations effectuées en haute mer pour accélérer l'arrivée du navire à son port de destination en raison d'une détérioration des conditions météorologiques sont considérées comme relevant des avaries communes⁵⁹.

Auparavant, il était coutume que le capitaine sollicite l'avis des principaux membres de l'équipage avant de consentir à tout sacrifice ou dépense extraordinaire. La suppression de l'exigence de recueillir l'avis de l'équipage en 1967 reconnaît pleinement le rôle primordial du capitaine en tant que décideur final des mesures à prendre en cas d'avarie commune. Selon l'article L5133-3 du Code des transports « les avaries communes sont décidées par le capitaine et constituées par les dommages, pertes et dépenses extraordinaires exposées pour le salut commun et pressant des intérêts engagés dans une expédition maritime ».

Cette autorité reconnue au seul capitaine est l'un des particularismes de l'institution. En effet, dans le cas d'une police d'assurance, l'assuré est libre de souscrire ou non au contrat d'assurance. Dans le cas de l'avarie commune, la préservation des intérêts des parties n'incombe qu'aux décisions promptes et éclairées du capitaine. Ici le capitaine est considéré comme un expert et son expérience en matière de navigation est en réalité le mieux qualifié pour représenter les intérêts communs du navire et de l'expédition. Ainsi, la participation à l'avarie commune est généralement obligatoire et découle des principes du droit maritime. En revanche, les assurances maritimes sont souvent souscrites sur une base volontaire. Les propriétaires de navires et de cargaisons peuvent décider de souscrire ou non une police d'assurance en fonction de leur évaluation des risques et de leurs besoins en matière de couverture. Plusieurs auteurs ont avancé l'argument selon lequel ce sacrifice volontaire ne serait en réalité qu'une mesure de nécessité plutôt qu'un acte de consentement libre⁶⁰. Dans certaines circonstances, la volonté du capitaine peut être presque fatalement déterminée, en particulier lorsqu'il doit prendre une manœuvre inhabituelle. Cependant, l'esprit des règles demeure clair : les Règles d'York et d'Anvers font référence à une action entreprise "*intentionnellement et raisonnablement*", plutôt qu'à une action "*nécessairement et raisonnablement*".

⁵⁹ CA Aix en Provence, 13 mars 2002, n°98/14092, *Blue Shire Marine et a. c/ mutuelle du Mans et a.*

⁶⁰ Procos, *Les avaries et leur règlement dans les transports maritimes*, p.3.

La décision du capitaine de déclarer une avarie commune doit être guidée par une intelligence et une clairvoyance appropriée, ce qui nous ramène à la Règle Paramount qui stipule que le sacrifice doit être consenti de manière raisonnable par le capitaine. Lorsqu'il envisage de consentir à un sacrifice ou à une dépense, le capitaine doit suivre une procédure établie pour s'assurer qu'il ne transforme pas arbitrairement des avaries particulières en avaries communes.

C- l'existence d'un péril imminent

Le capitaine doit consentir volontairement à ce sacrifice, qui doit être motivé par un danger réel. Il est nécessaire que le dommage ou la dépense soit fondé sur la présence d'un danger imminent⁶¹, voire probable.

La Règle A des Règles d'York et d'Anvers précise que le sacrifice extraordinaire doit être entrepris pour préserver les intérêts de l'expédition face à un "péril". La législation française, de son côté, utilise plutôt les termes de "salut commun et pressant". Quoi qu'il en soit, il est impératif que le capitaine fasse face à un danger imminent. Le qualificatif "pressant" suggère que la menace doit être imminente, sans forcément être inévitable. Cette situation dangereuse peut être causée par un événement fortuit, des circonstances naturelles, voire même une faute de l'une des parties impliquées dans l'expédition.

L'institution de l'avarie commune se distingue des assurances maritimes par sa nécessité de faire la distinction entre la réalité ou l'imminence d'un danger et le caractère préventif de la mesure prise. Cette distinction joue un rôle crucial dans la prise de décision du capitaine lorsqu'il est confronté à une situation périlleuse en mer.

Contrairement aux assurances maritimes qui interviennent généralement après qu'un sinistre s'est produit pour indemniser les pertes subies, l'avarie commune exige du capitaine une anticipation et une action préventive face à un péril potentiel. D'ailleurs, sans cette anticipation, il n'y aura pas d'avarie commune. Le capitaine doit évaluer la situation avec discernement et faire preuve de clairvoyance pour décider de la mesure la plus appropriée afin de sauvegarder les intérêts de l'expédition. Cette condition permet à l'avarie commune de répondre aux défis des situations maritimes changeantes tout en maintenant un équilibre entre les coûts engagés et

⁶¹ Ripert, *opcit*, n°2268.

les avantages collectifs. On voit donc mal la suppression d'une telle institution qui prône la préservation des intérêts de l'expédition en cas de péril imminent.

En effet, en assurance maritime, on pourrait toutefois le comparer avec les mesures conservatoires que doivent prendre les assurés, juste en cas de sinistre afin de limiter les pertes. Cela signifie que ces mesures conservatoires doivent se faire durant le sinistre ou même après. L'idée de péril imminent est quasiment inexistante puisqu'on pourrait considérer que l'assuré n'était pas un expert pour déterminer si un événement constituait ou non un péril imminent pouvant menacer les marchandises assurées. Aussi, ces mesures conservatoires dans les assurances maritimes devraient être prises par les parties au contrat, notamment l'assuré. Dans le cas des avaries communes, c'est le capitaine, une personne étrangère qui prend les mesures de prévention afin de limiter les pertes avant qu'ils ne deviennent irrémédiables, faisant du capitaine le maillon crucial de l'avarie commune et pour la sécurité et le salut de l'expédition maritime.

Un exemple illustrant cette différenciation est le naufrage de l'AMOCO-CADIZ survenu le 16 mars 1978 dans la Manche. Dans cette affaire, les juges ont estimé que bien que le navire soit en panne de gouvernail, sa perte ne semblait pas inéluctable. Toutefois, par prudence, il était préférable d'admettre qu'il valait mieux ne pas attendre qu'elle le devienne pour prendre des mesures d'aide. Cela démontre la nécessité pour le capitaine d'agir en amont, en prenant des décisions proactives pour prévenir des risques plus graves à l'avenir.

La question de savoir si le danger doit être immédiat et inéluctable, ou s'il peut être simplement probable, a donné lieu à des divergences d'opinions parmi les experts du droit maritime. Certains éminents juristes, à l'instar de Christian Scapel et du Doyen Rodière en France, ont soutenu que le sacrifice consenti par le capitaine pour faire face à un danger hypothétique, dans une mesure de précaution, pourrait être considéré comme relevant de l'avarie commune. Cependant, des décisions judiciaires ont été rendues pour affirmer le contraire, estimant que l'imminence du péril est une condition essentielle pour déclarer une avarie commune.

Cette divergence de points de vue soulève un débat complexe sur l'interprétation des règles régissant l'avarie commune. Certains estiment que la probabilité d'un danger futur suffit pour justifier le consentement du capitaine à un sacrifice ou à une dépense exceptionnelle afin de prévenir un risque potentiel. Selon eux, la prudence et la prévoyance du capitaine peuvent être cruciales pour éviter des pertes plus graves à l'avenir.

D'un autre côté, ceux qui insistent sur l'imminence du péril avant de reconnaître une avarie commune mettent en avant la nécessité d'une menace immédiate et inévitable. Ils considèrent que l'application de l'avarie commune devrait être restreinte aux situations où le danger est imminent, afin de préserver l'intégrité de ce mécanisme et d'éviter les abus potentiels.

L'appréciation du caractère irrémédiable et imminent d'un péril reste essentiellement subjective. Toutefois, il est impératif que le danger soit réel et considérable. L'admission d'une avarie commune dépendra du jugement du capitaine, qui devra avoir des raisons sérieuses de croire que le navire est en danger et que la décision prise pour y faire face est appropriée.

Il est compréhensible que certains auteurs et juges soient réticents à l'absence d'une exigence de danger imminent et irrémédiable, car cela pourrait ouvrir la porte à des abus potentiels de la part des capitaines. En effet, la simple possibilité de déclarer une avarie commune face à un danger hypothétique pourrait être sujette à interprétation et pourrait être utilisée de manière discutable.

Cependant, ni les Règles d'York et d'Anvers, ni la loi française n'imposent formellement une telle exigence de danger immédiat ou irrémédiable. En pratique, il est simplement requis que l'avarie commune soit admise si le sacrifice ou la dépense ont été consentis pour éviter un potentiel péril. Ainsi, le caractère nécessaire de l'intervention dépend essentiellement de la perception et de l'appréciation du capitaine face à la situation.

D- Le salut commun

L'avarie commune crée une situation où plusieurs personnes doivent contribuer financièrement, même si elles ne sont pas directement responsables des dommages ou des dépenses engagées, et ce, sans que leur consentement ait été requis. C'est ainsi que la quatrième condition, connue sous le nom de "*salut commun*", a été établie. L'idée sous-jacente est que chaque partie concernée trouve finalement un avantage dans la mise en œuvre de l'avarie commune. Ainsi, le sacrifice consenti ou la dépense engagée doit être effectué dans l'intérêt collectif, permettant à chacun de bénéficier de cette mesure pour la sauvegarde de l'ensemble des intérêts impliqués.

La Règle A d'York et d'Anvers stipule que le sacrifice ou la dépense doivent être effectués pour le salut commun, tandis que la loi française considère qu'une perte ou une dépense doit être proche du salut commun pour être admise en avarie commune.

À la suite des pressions engendrées par l'affaire MAKIS, la notion de "salut commun" a été élargie pour inclure celle de "bénéfice commun", ce qui a eu pour conséquence d'élargir le champ d'application de l'institution de l'avarie commune.

La condition de l'intérêt commun est incontestablement l'exigence fondatrice de l'avarie commune. C'est grâce à cette communauté d'intérêts qui se forme entre les différents participants à une expédition que l'institution de l'avarie commune persiste encore aujourd'hui. Chaque voyage en mer rassemble les intérêts des parties prenantes dans le but de faire face aux nombreux périls inhérents à la navigation maritime.

L'élargissement de la notion de "salut commun" à celle de "bénéfice commun" témoigne de la nécessité d'adapter l'institution de l'avarie commune aux réalités du commerce maritime moderne. Cela permet d'inclure des dépenses ou des actions qui, bien qu'elles ne répondent peut-être pas directement à une menace imminente, sont néanmoins essentielles pour le succès global de l'expédition.

Les intérêts communs se forment lorsque plusieurs parties sont impliquées dans une expédition commune, ce qui peut être assimilé à une société dans un certain sens. Cependant, il est important de noter que l'avarie commune ne peut être réduite à une simple société de fait, comme prévu par l'article 1873 du Code Civil, car son objectif n'est pas de réaliser des économies ou de générer des bénéfices, mais plutôt de répartir les coûts entre les parties impliquées. En d'autres termes, l'avarie commune vise à faire face collectivement aux dépenses résultant d'une situation de danger en mer.

Par ailleurs, l'avarie commune ne peut être considérée comme un contrat au sens de l'article 1199 du Code Civil. En effet, un contrat crée des obligations juridiques entre les parties impliquées, tandis que l'avarie commune établit des liens et des responsabilités entre les participants de l'expédition sans être basée sur un accord contractuel formel. C'est plutôt une institution qui s'active lorsque des événements extraordinaires se produisent en mer et qu'il est nécessaire d'agir collectivement pour préserver les intérêts de tous les participants⁶².

L'existence de l'avarie commune dépend de l'union des intérêts entre la cargaison et le navire, c'est-à-dire lorsque ces deux éléments sont solidaires. Si certaines marchandises ont déjà été

⁶² Cours de Droit maritime général de M. Christophe Thelcide cité par Ilana Besse Bozzi dans « *L'avarie commune* », p.40.

déchargées ou si d'autres sont noyées dans une cale⁶³, l'avarie commune ne sera pas applicable. Pour qu'elle puisse être déclarée, il est essentiel que le navire et la cargaison partagent des intérêts communs, même s'ils n'appartiennent pas au même propriétaire.

Le rôle du capitaine est crucial dans ce contexte, car il doit prendre des décisions de sacrifice pour faire face aux dangers potentiels et préserver au mieux les intérêts de la communauté maritime. Son objectif est de minimiser les dommages et les dépenses engendrées en prenant des mesures appropriées. Cela peut impliquer de jeter une partie de la cargaison par-dessus bord pour alléger le navire, ou de prendre d'autres mesures urgentes pour éviter un péril imminent.

L'avarie commune garantit que tous les participants au voyage maritime bénéficient de cette institution. Le lien qui les unit réside dans leurs intérêts communs, car l'objectif de l'avarie commune est de préserver la sécurité collective et de sauver l'expédition, plutôt que de privilégier une seule partie.

La communauté d'intérêts dans l'avarie commune se forme entre trois acteurs clés : le navire, le fret et la cargaison. Cependant, cette union repose sur trois conditions essentielles :

Premièrement, les intérêts doivent appartenir à des propriétaires distincts. Il est important que chaque partie contribue à l'avarie commune pour préserver l'équité et éviter tout conflit d'intérêts. Seules les valeurs assurées auprès de différentes personnes peuvent faire exception à cette règle.

Deuxièmement, seuls les intérêts présents à bord du navire au moment où le capitaine prend une décision volontaire sont tenus de participer aux charges de l'avarie commune. Les intérêts qui ne sont pas impliqués dans l'expédition maritime au moment critique ne seront pas soumis à cette obligation.

Enfin, la troisième condition exige que tous les intérêts aient été réellement menacés par le danger. L'avarie commune vise à faire face aux risques partagés par l'ensemble de la communauté maritime, et non à compenser des dommages ou dépenses non directement liés à la situation périlleuse.

⁶³ CA Aix en Provence 17 septembre 1985, BTL 1986.

Les intérêts détachables du navire et de sa cargaison sont exclus de la communauté.

Tant la loi française que la loi internationale n'incluent pas de dispositions concernant la durée de cette union. Cependant, le principe général établit que l'union d'intérêts se forme progressivement à mesure que la cargaison est chargée à bord et prend fin lors de son déchargement au port de destination.

L'union d'intérêts entre le navire, le fret et la cargaison est limitée dans le temps et s'étend uniquement sur la durée de l'expédition maritime. Ce qui se produit avant ou après le voyage n'affecte pas cette union. Cependant, une fois que la marchandise est déchargée avant la fin du voyage, cette union est rompue, et tout événement postérieur à cette rupture n'est pas pris en compte dans le cadre de l'avarie commune. En conséquence, tout dommage ou dépense qui surviendrait après le déchargement ne donnera pas lieu à une contribution commune entre les parties concernées.

Inversement si le capitaine décide de se séparer définitivement d'une partie de la cargaison en cours de voyage, seuls les intérêts liés à la partie restante de la cargaison toujours à bord continueront de faire partie de l'union d'intérêts.

Paragraphe 2 : Le dépassement des critères traditionnels

Il sera donc question ici d'analyser les prérequis de l'avarie commune (A) et ensuite aborder la portée et le mécanisme de l'institution (B)

A- Les prérequis de l'avarie commune : Une étude des anciens articles 423 et 400 du code de commerce

L'ancien article 423 du Code de commerce, bien qu'aujourd'hui abrogé, a joué un rôle significatif dans la conception de l'avarie commune. Selon cet article, qui stipulait "si le jet ne sauve le navire il n'y a lieu à aucune contribution", une question essentielle a émergé : était-ce le résultat efficace de l'action qui constituait une condition préalable à la reconnaissance de l'avarie commune ?

Un grand nombre d'auteurs ont analysé cette question sous différents angles. Pour certains, le critère du "*sauvetage effectif*" était indispensable pour considérer qu'une dépense de jet à la cargaison relevait de l'avarie commune⁶⁴. Même si cette notion persiste parfois dans les

⁶⁴ Rodière, *op. cit.*, Dalloz 1972, n° 324.

mentalités⁶⁵, elle ne figure plus dans aucun texte. Actuellement, tant la Règle A d'York et d'Anvers que le Code des transports ne requièrent plus comme prérequis au classement en avaries communes l'atteinte d'un résultat utile de l'opération. Ainsi, le résultat concret n'est pas toujours la conséquence de toutes les actions entreprises par le capitaine⁶⁶.

Le Professeur Delebecque pousse son analyse encore plus loin : « *Il ne faut pas exiger dans l'avarie commune que l'acte du capitaine ait eu un résultat utile ; il suffit qu'il ait été fait dans l'intérêt commun, quel que soit le résultat* »⁶⁷.

D'ailleurs, l'ancien article 400 du Code de commerce, qui déterminait les critères de l'avarie commune, ne requérait pas nécessairement un résultat utile. Il s'agissait là d'une méprise, car le résultat utile ne joue que comme une condition pour la contribution et non pour l'existence même de l'action d'avarie commune⁶⁸.

B- Portée et Mécanismes de l'Avarie Commune

Lorsqu'une tentative s'avère infructueuse tandis qu'une autre action réussit à atteindre l'objectif escompté, l'ensemble de ces démarches est englobé dans le concept d'avarie commune. Par exemple, si un navire échoué échoue dans ses propres efforts pour se libérer, endommageant ainsi son hélice, mais ensuite sollicite une assistance extérieure qui réussit finalement à le remettre en mouvement, l'ensemble de ces événements est qualifié d'avarie commune⁶⁹. Cela implique que les coûts associés à l'assistance ainsi que les dépenses liées à la réparation de l'hélice endommagée sont pris en compte dans le cadre de l'avarie commune. Il convient de noter que la condition requise pour la contribution n'est pas absolue, et il est suffisant qu'une partie soit préservée. Cependant, la limite supérieure de la contribution demeure la valeur des biens sauvés, plutôt que le montant dépensé pour leur remise en état.

L'appréciation du résultat ne se réalise pas au moment où le navire atteint la sécurité après avoir accompli l'action de sauvetage, mais plutôt à la fin de toute l'aventure. Autrement dit, la part

⁶⁵ T. com. Paris, 11 juin 1969, navire *Silvaplana*, DMF 1970, p. 356. – T. com. Paris, 9 mai 1972, navire *Côte d'Ivoire* : DMF 1972, p. 559. – Rodière, *op. cit.*, Dalloz 1972, p. 351. – Contra Ph. Delebecque, *Droit maritime*, Dalloz coll. Précis 2020, n° 986, p. 725 et les réf.

⁶⁶ Cass. req., 23 juill. 1856 : S. 1856, 1, p. 659.

⁶⁷ Delebecque, *op. cit.*, Dalloz coll. Précis 2020, n° 1042, p. 843.

⁶⁸ P. Chauveau, *Traité de droit maritime* : Litec 1958, n° 528. – Rodière, *op. cit.*, n° 324.

⁶⁹ *Ibid.*

contributive est conditionnée à la réussite de l'acheminement vers le point de destination déterminé dans le contrat de transport. Cette approche, bien qu'apparemment défavorable pour le débiteur de la contribution, est conforme à l'essence fondamentale de l'institution de l'avarie commune. Elle conduit à une forme spécifique de garantie par le biais de l'assurance connue sous le nom de « *de débours d'avarie commune* »⁷⁰.

L'appréciation du résultat à la fin de l'aventure, plutôt qu'au moment de l'action, révèle une perspective à long terme qui témoigne de la résilience de l'avarie commune. Cela reflète la compréhension que sa fonction va au-delà des résultats immédiats et qu'elle est conçue pour s'adapter aux défis qui peuvent survenir tout au long du voyage maritime.

En somme, l'avarie commune ne s'est pas contentée de subsister, mais elle a prospéré en s'appuyant sur des fondements solides tout en s'adaptant aux dynamiques modernes. Son évolution continue, nourrie par des débats et des réflexions complexes, démontre son agilité et son importance continue dans le monde maritime. L'avarie commune n'est pas simplement une relique du passé, mais une institution vivante, ancrée dans les principes intemporels et prête à relever les défis de l'avenir maritime.

Section 2 : Les différentes catégories d'avarie commune : des outils toujours d'actualité

L'essence des avaries communes, ces pertes et dépenses exceptionnelles engagées pour le bien commun, les situe au cœur des enjeux couverts par les assurances maritimes. En effet, elles se manifestent dans des circonstances qui souvent se croisent avec les domaines d'intervention des assurances maritimes. Cette convergence d'intérêts crée un lien indissoluble entre ces deux entités, où l'avarie commune peut être considérée comme une première ligne de défense contre les dommages encourus en mer, avant même que les assureurs n'entrent en jeu.

Cette dynamique établit une harmonie entre l'avarie commune et les assurances maritimes, car l'avarie commune intervient parfois en amont des assurances pour préserver les intérêts communs des parties impliquées dans une expédition. Elle agit comme un bouclier initial, engendrant une double catégorie de contributions nécessaires pour préserver les intérêts collectifs lors d'événements extraordinaires en mer.

D'une part, les avaries-dommages (paragraphe 1) englobent les pertes délibérément encourues pour le bien de l'ensemble, qu'il s'agisse de sacrifier une partie de la cargaison en la jetant à la mer pour alléger le navire ou de causer intentionnellement un échouement pour sauver

⁷⁰ Rodière, *op. cit.*, Dalloz 1972, n° 324.

l'expédition. Cette première catégorie de contributions souligne le caractère altruiste de l'avarie commune, où les sacrifices stratégiques visent à protéger l'intégrité de l'aventure maritime.

D'autre part, les avaries-frais se rapportent aux dépenses exceptionnelles assumées par le capitaine dans l'intérêt général (paragraphe 2). Ces dépenses incluent le renflouement, le remorquage ou les relâches forcées, chacun résultant d'événements singuliers et nécessitant des actions extraordinaires. Ces frais dévoilent une dimension pragmatique de l'avarie commune, où les coûts engagés servent à maintenir la cohésion de l'expédition et à assurer la survie des intérêts collectifs.

Paragraphe 1 : Les avaries-dommages

L'utilisation du concept d'avaries-dommages remonte à plusieurs siècles dans le domaine maritime. Les principes de base des avaries communes, y compris les avaries-dommages, sont anciens et ont évolué au fil du temps en réponse aux besoins et aux pratiques du commerce maritime. Ils sont issus de la sagesse pratique des marins et des commerçants maritimes au fil de l'histoire.

Les avaries-dommages reflètent une approche pragmatique de la gestion des risques en milieu maritime. Lorsqu'un navire fait face à une situation d'urgence, comme une tempête dévastatrice, une fuite d'eau importante, un incendie incontrôlable ou tout autre événement potentiellement catastrophique, le capitaine peut prendre la décision difficile de sacrifier une partie de la cargaison (*A*) ou d'infliger des dommages contrôlés au navire (*B*) pour préserver la sécurité générale et éviter des pertes plus importantes. Peu importe si les dégâts affectent la cargaison ou le navire, ils doivent toujours être acceptés dans l'intérêt collectif de préserver la sécurité commune.

A- Les dommages à la cargaison

L'initiation d'actes délibérés de dommages envers la cargaison relève directement de la responsabilité du capitaine, plutôt que du chargeur. Subséquemment, toutes les parties impliquées collaborent pour réparer ces dommages. L'illustration la plus éloquente de ces avaries-dommages infligées à la marchandise est fournie par la pratique du "jet à la mer", désormais encadrée par la Règle I d'York et d'Anvers. Ce concept constitue l'une des manifestations les plus anciennes et, pendant une longue période, l'une des plus fréquentes, des avaries-dommages.

L'idée centrale derrière le jet à la mer était de jeter une partie de la cargaison par-dessus bord afin d'alléger le navire. Cette action avait pour objectif de rendre le navire plus maniable et capable de résister à une tempête violente ou de s'échapper rapidement en cas de danger imminent, tel qu'une poursuite par un ennemi. Cette manœuvre était relativement simple dans le passé et pouvait être mise en œuvre de manière efficace pour garantir la sécurité de l'équipage, du navire et de la cargaison.

Cependant, le contexte actuel a considérablement évolué, ce qui a réduit la pertinence de cette pratique. Aujourd'hui, les navires sont rarement surchargés, ce qui signifie qu'ils ne sont pas souvent entravés par une charge excessive de marchandises. De plus, la manière dont les marchandises sont arrimées a évolué. Les cargaisons sont organisées de manière stratégique, avec les marchandises les plus lourdes placées au fond de la cale, ce qui diminue la nécessité de délester en cas de tempête.

Ce qui consacre la subsistance de cette institution c'est l'idée du "jet à la mer" qui demeure encore présente, comme en témoignent les dispositions des règles d'York et d'Anvers, qui stipulent dans leur Règle II que « *Sera admis en avarie commune la perte ou le dommage causé aux propriétés engagées dans l'aventure maritime commune ou en conséquence d'un sacrifice fait pour le salut commun [...] pratiquée en vue d'opérer un jet pour le salut commun* »

Il faut souligner quand même que l'idée d'avaries-dommages dans le cadre d'une avarie commune ne doit pas être prise dans les mêmes proportions que celles établies par exemple dans un contrat d'assurance. Faudrait donc que les conditions de déclaration d'avaries communes soient remplies pour que les avaries-dommages soient admises en avarie commune. Divers autres exemples d'avaries-dommages sont observables, parmi lesquels figurent les marchandises sacrifiées pour contrer une attaque de pirates, l'utilisation de l'eau pour éteindre un incendie causant inévitablement des dégâts à la cargaison⁷¹, ainsi que la perte de marchandises mises en allèges (lorsqu'un navire ne peut pas franchir la passe d'un port ou une barre de rivière et décharge une partie de sa cargaison), et bien d'autres encore.

B- Les dommages au navire

En parallèle des avaries touchant la cargaison, il revêt une importance capitale d'examiner également les avaries qui impactent directement le navire lui-même. Dans la réalité, les

⁷¹ Voir Annexe 1, Règle III d'York et d'Anvers p.133.

propriétaires de navires sont fréquemment tentés de catégoriser bon nombre des dommages et des pertes subis par le navire sous le label des avaries communes. Par conséquent, comme on l'avait énoncé, il est impératif d'effectuer une vérification minutieuse afin d'établir l'intention réelle sous-tendant ces avaries. À titre d'illustration, il est possible de citer l'exemple de l'échouement volontaire du navire, stipulé dans la règle V des Règles d'York et d'Anvers. Cela inclut également le sacrifice d'éléments intrinsèques du navire, tels que les agrès et les accessoires (câbles ou mâts rompus ou coupés, ancres ou autres équipements abandonnés). De surcroît, des dégâts infligés au navire par des actes de sauvetage délibérés du capitaine peuvent être pris en compte, à l'instar de l'ouverture de sabords dans la coque ou de manœuvres de renflouement.

L'une des premières hypothèses concernant les dommages infligés au navire remonte à l'utilisation excessive des voiles, où le capitaine faisait hisser plus de voiles que le navire ne pouvait en supporter, dans le but de forcer sa vitesse et d'échapper à une tempête imminente ou à un ennemi. Dans de tels cas, les mâts étaient fréquemment brisés et les voiles se déchiraient ou étaient emportées par les vents violents.

De nos jours, le recours excessif aux voiles n'est plus courant, mais on observe plutôt des situations où la vapeur est sur-sollicitée. Des occurrences de surcharge de vapeur sont identifiées : certains capitaines, dont les machines ont été contraintes par des conditions climatiques difficiles ou par l'usure, n'hésitaient pas à enregistrer dans leur livre de bord qu'ils avaient forcé la vitesse et la puissance de la vapeur, ce qui entraînait la classification de la réparation de la machine comme avarie commune⁷².

Paragraphe 2 : Les avaries-frais

Les conséquences d'une avarie commune ne se limitent que rarement aux seuls dégâts matériels. En effet, elles entraînent souvent des dépenses qui, dans de nombreux cas, peuvent être substantielles. Cette réalité a donné naissance à une seconde catégorie cruciale, à savoir les avaries-frais, qui revêt une importance tout aussi significative. Cependant, la définition des avaries-frais est plus délicate et nécessite une analyse plus approfondie.

⁷² Ilana Besse Bozzi, *op. cit.*, p.47.

Les avaries-frais regroupent les dépenses inattendues que le capitaine engage dans l'intérêt collectif, en réponse à des menaces graves qui pèsent sur la communauté maritime. Elles visent à prévenir ou à réparer des pertes considérables ou des dommages majeurs subis par le navire ou sa cargaison. La complexité réside dans la distinction entre les dépenses qui sont incluses dans les avaries-communes et celles qui en sont exclues. La définition des avaries-frais découle de l'examen des débours et des frais supplémentaires engagés.

Les dépenses éligibles à l'inclusion dans les avaries communes peuvent être catégorisées en deux principales classes : les dépenses directes (A) et les dépenses de substitution (B).

A- Les dépenses directes

Ces dépenses directes se réfèrent aux coûts qui ont été directement encourus par le capitaine dans des circonstances particulières. Elles se distinguent aisément par leur nature inhabituelle et auraient été impossibles à engager dans des conditions de navigation ordinaires. Ces dépenses se trouvent éligibles à être incluses dans les avaries communes en raison de leur caractère exceptionnel.

Pour qu'elles puissent être reconnues comme des dépenses admises en avarie commune, il est essentiel que les quatre conditions préalables à la qualification de l'avarie commune soient satisfaites. De plus, ces frais doivent avoir été engagés en réponse à la survenance de l'événement exceptionnel en question. Autrement dit, ces dépenses doivent découler directement de la situation extraordinaire qui a nécessité des actions rapides et inhabituelles de la part du capitaine pour sauvegarder le navire, sa cargaison ou la vie de l'équipage.

Les avaries-frais par nature sont diverses : frais d'assistance, frais de port de refuge, frais de manutention, combustibles... Nous limiterons l'étude qu'à ceux-là.

1- Les frais d'assistance

Dans le cadre de la Convention de 1989 sur l'assistance, la notion bien établie de « no cure no pay » a été renforcée, mais également nuancée par une innovation cruciale. Celle-ci s'incarne dans l'article 14 de la Convention, introduisant une indemnité spéciale. Cette innovation reflète une perspective profondément axée sur la protection de l'environnement. Un développement majeur, consacré par le Décret n° 2002-645 du 23 avril 2002, publié au Journal Officiel le 30 avril 2002.

Le point central réside dans la création d'une indemnité spéciale attribuée à l'assistant, visant à reconnaître les efforts déployés pour préserver l'intégrité de l'environnement. Cette indemnité s'applique de manière particulière lorsque les interventions effectuées sont axées sur la protection de l'écosystème marin et de l'environnement marin en général. Une distinction fondamentale est établie ici : l'indemnité spéciale est expressément imputée au navire. Cette approche s'explique par le fait que la finalité de cette indemnité ne vise pas à préserver un bien spécifique au sein de la communauté maritime, mais à sauvegarder l'environnement dans son ensemble.

C'est en raison de cette dimension spécifique que l'indemnité spéciale est consciemment exclue de la catégorie de l'avarie commune, telle que stipulé dans le paragraphe b de la Règle VI. En d'autres termes, l'indemnité spéciale prévue par l'article 14 de la Convention de 1989, qui sert de récompense pour les actions de protection environnementale entreprises par l'assistant, ne sera pas considérée comme faisant partie des dépenses partagées dans le contexte de l'avarie commune. Cette règle demeure inchangée même lorsque l'indemnité spéciale a été prévue dans le contexte d'une clause SCOPIC.

Cette distinction dans le traitement de l'indemnité spéciale témoigne d'une approche particulière dans la législation maritime, en reconnaissant la nécessité d'encourager et de récompenser les actions qui préservent l'environnement marin tout en maintenant la structure équitable et spécifique de l'avarie commune pour les autres types de dépenses liées à l'assistance maritime.

Il est important de noter que dans le contexte des dépenses effectuée, l'article 13 de la convention ne fait pas de distinction entre les dépenses engagées pour éviter des dommages à l'environnement et celles effectuées pour la préservation du navire. Toutes les dépenses, quelle que soit leur caractéristique, sont incluses dans cette disposition. Ainsi, les Règles d'York et d'Anvers, qui régissent ce domaine, ont subi une révision en 1990 afin d'établir que la rémunération prévue à l'article 13 pourrait être considérée comme relevant de l'avarie commune. Cela s'applique même si cette rémunération tient compte de « l'habileté et des efforts de l'assistant pour prévenir ou limiter les dommages à l'environnement »⁷³.

⁷³ Article 13 (b) de la convention de 1989 sur l'assistance.

2- Frais de relâche forcée

La question des frais engendrés par une relâche forcée pose des enjeux complexes qui nécessitent une analyse approfondie. Ces frais se subdivisent en différentes catégories distinctes, requérant une distinction minutieuse entre les divers types de dépenses engagées dans le contexte d'un port de refuge. Cette distinction concerne tout d'abord les frais inhérents à l'entrée, au séjour et à la sortie dudit port, incluant les coûts associés aux formalités portuaires, aux installations portuaires, et aux autorisations nécessaires.

Une autre dimension des frais de relâche forcée englobe les coûts associés à la manipulation et au stockage de la cargaison, du combustible, ainsi que des provisions nécessaires à la poursuite du voyage en toute sécurité. Ces coûts s'étendent aux frais de manutention, d'entreposage temporaire, et à d'autres services nécessaires pour la préservation de la cargaison et la préparation du navire pour le retour en mer.

De plus, les dépenses relatives aux salaires et à l'entretien de l'équipage sont également prises en compte dans cette catégorie de frais de relâche forcée. Cela inclut les coûts associés aux salaires de l'équipage, à la maintenance du navire, ainsi qu'à tout autre besoin opérationnel essentiel pendant la période d'arrêt dans le port de refuge⁷⁴.

3- Salaires et entretien de l'équipage et autres dépenses

La catégorisation des coûts énoncés dans la Règle XI a toujours suscité des débats complexes, allant jusqu'à motiver une révision de cette règle en 2004. Les discussions concernant cette problématique ont principalement émergé en raison de la nature des dépenses spécifiées, lesquelles ne sont pas intrinsèquement extraordinaires, mais plutôt rattachées aux opérations courantes du navire. Cette complexité découle de la distinction entre ces dépenses et celles qui sont véritablement considérées comme exceptionnelles, étant donné que celles-ci s'ancrent davantage dans la routine opérationnelle du navire. Alors que le Code des transports n'aborde pas spécifiquement cette question, il est important de noter que dans le passé, il était généralement admis que les dépenses liées à la nourriture et aux salaires versés à l'équipage faisaient partie des charges normales associées au fret. Par conséquent, elles n'étaient pas admissibles pour être bonifiées en tant qu'avarie commune. En effet, selon l'ancien article 403

⁷⁴ Voir Yves TASSEL, *op. cit.*, p. 21.

du Code de commerce, la nourriture et les loyers des marins étaient classés comme des avaries particulières. Cette classification soulignait que ces dépenses étaient inhérentes au fonctionnement courant du navire et ne relevaient donc pas de l'avarie commune.

Toutefois, il est difficile de nier que ces dépenses sont amplifiées du fait de la prolongation du voyage provoquée par l'entrée et le séjour dans un port de refuge, également appelée relâche forcée. La question délicate réside dans le fait que bien que ces dépenses ne soient pas classées comme extraordinaires en soi, leur augmentation est directement liée à la décision de faire relâche dans un port de refuge.

La cour d'appel de Versailles dans un arrêt du 15 janvier 2009 affirmait en réponse que « *l'existence d'une solution temporelle de continuité entre l'évènement qui a conduit à la déclaration d'avarie commune et les dépenses dont il est demandé qu'elles doivent donner lieu à contribution ne saurait retirer à celles-ci le caractère de dépenses encourues pour le salut commun dans le but de préserver d'un péril les propriétés engagées dans une aventure maritime commune* »⁷⁵. Cette approche semble justifiée, car supposer qu'une dépense doit être exclue de l'avarie commune dès qu'il existe une "*solution temporelle continue*" entre l'évènement qui a motivé la décision d'avarie commune et la dépense en question, risquerait d'éliminer la majorité des dépenses couramment acceptées dans ce contexte⁷⁶. Ces dépenses en apparence habituelles sont donc assimilées à l'avarie commune suite à la survenance d'un évènement exceptionnel.

4- Frais de remorquage

En règle générale, ces coûts incombent à l'armateur, à l'exception des cas où ils sont engagés dans l'intérêt collectif pour acheminer le navire vers un port en vue d'une réparation plus aisée après une avarie commune.

Toutes les dépenses générées par des événements exceptionnels sont également considérées comme des avaries communes. Ces dépenses englobent celles occasionnées par des actions telles que le rejet de la cargaison pour éviter un danger imminent, les coûts de manutention nécessaires pour lutter contre un incendie à bord, les frais associés au renflouement du navire

⁷⁵ CA Versailles, 15 janv. 2009, navire Anna Maria H : BTL 2009, p. 76 ; DMF HS n° 13, juin 2009, n° 55, p. 51, obs. Ph. Delebecque.

⁷⁶ Voir Yves TASSEL, *op. cit.*, p. 22.

en cas d'échouement, ainsi que les frais de location de bateaux auxiliaires pour alléger le navire dans des circonstances spécifiques.

Ce qui permet aussi la pérennité des avaries communes, c'est que les coûts engagés pour régler l'avarie commune sont souvent considérables, et sont habituellement inclus dans les dépenses bonifiées en avarie commune, de la même manière que les éventuels frais d'arbitrage qui pourraient survenir en cas de litige.

B- Les dépenses substituées

Les dépenses substituées sont un mécanisme ingénieux dans le contexte de l'avarie commune, car elles servent à remplacer les dépenses qui auraient normalement été classées comme telles. Ces frais substitués sont reconnus par la pratique maritime et sont éligibles à la bonification en avarie commune. Plutôt que de bonifier une dépense spécifique en tant qu'avarie commune, on optera pour la création d'une dépense de remplacement. Ce sont des dépenses « *qui, par nature, n'est pas une avarie commune parce qu'elle n'est pas la conséquence directe de l'acte d'avarie commune mais qui emprunte ce caractère parce que, en certaines circonstances, elle prend la place d'une dépense qui aurait été commune* »⁷⁷.

La notion fondamentale concernant une dépense substituée est qu'elle ne doit en aucun cas excéder la dépense d'avarie commune qu'elle vise à éviter. Dans cette optique, le rôle du dispatcheur est crucial. Il lui incombe de calculer avec précision la dépense qui aurait été engagée si la mesure de substitution n'avait pas été mise en place. Ce calcul permet de déterminer le montant de la dépense initiale qui aurait été admissible en tant qu'avarie commune.

Dans le scénario où la dépense substituée s'avère être inférieure à la dépense d'avarie commune prévue, elle sera entièrement prise en compte en tant qu'avarie commune, dans le respect du principe de proportionnalité. En revanche, si la dépense substituée excède le montant de la dépense d'avarie commune attendue, la bonification en avarie commune sera limitée à la partie équivalente à la dépense d'avarie commune.

La Règle F des Règles d'York et d'Anvers établit fermement le principe de substitution de dépenses, en vigueur dans le cadre de l'avarie commune. Selon cette règle, toute dépense

⁷⁷ Rodière, *op. cit.*, Dalloz 1972, n° 425.

additionnelle engagée en remplacement d'une autre dépense qui aurait été admissible en avarie commune est considérée elle-même comme une avarie commune. Toutefois, cette bonification en avarie commune est limitée au montant de la dépense d'avarie commune initiale qu'elle vise à éviter. Cette règle offre une approche structurée pour gérer les situations où des dépenses substituées entrent en jeu. Dans le contexte du droit français, l'article L5133-6 du Code des transports présente une définition en grande partie conforme à ce principe énoncé dans les Règles d'York et d'Anvers.

Pour illustrer la notion de dépenses substituées, prenons l'exemple suivant : imaginez qu'un navire ait subi un dommage qui justifie sa classification en tant qu'avarie commune. Toutefois, le port de refuge disponible ne dispose pas des installations nécessaires pour effectuer les réparations requises. Dans cette situation, le capitaine prend la décision de faire remorquer le navire vers un port alternatif, même s'il est situé à une distance plus importante. Cependant, ce port offre des conditions plus propices aux réparations. Les frais engagés pour le remorquage ne sont pas directement liés à la préservation collective ni n'ont été engagés au moment initial du danger. Malgré cela, ces dépenses sont considérées comme substituées, car elles remplacent la dépense qui aurait été normalement encourue dans le port de refuge initial. Par conséquent, ces coûts de remorquage peuvent être qualifiés de dépenses substituées et ainsi être éligibles à la bonification en avarie commune⁷⁸.

En conclusion, l'avarie commune demeure une institution maritime fondamentale dont sa subsistance repose sur une série de mécanismes de fonctionnement inhérents à sa nature même. Les conditions requises pour sa déclaration, telles que le salut commun, le péril imminent et l'acte volontaire du capitaine, forment un ensemble complexe qui renforce la solidarité, la coopération et la préservation des intérêts collectifs lors d'expéditions maritimes.

Les spécificités de l'avarie commune lui confèrent une pertinence continue, même à l'ère de la navigation moderne. Malgré les avancées technologiques et les mesures de sécurité améliorées, les aléas de la mer subsistent, et les actions prises pour faire face aux périls demeurent essentielles. Ces mêmes actions, souvent menées par le capitaine dans un souci de salut commun, deviennent les conditions nécessaires pour invoquer l'avarie commune.

⁷⁸ Voir Yves TASSEL, *op. cit.*, p. 23.

La convergence entre les exigences de l'avarie commune et les besoins d'une navigation sécurisée crée une synergie durable entre cette institution et les enjeux couverts par les assurances maritimes. En outre, cette dynamique illustre la résilience de l'avarie commune à s'adapter aux réalités changeantes de la navigation, tout en maintenant son rôle prépondérant dans la sauvegarde des intérêts communs.

Titre II : La difficulté des assurances maritimes à se superposer à l'avarie commune

Lorsqu'il s'agit d'assurances maritimes et de l'institution de l'avarie commune, une série de défis et de considérations complexes émergent, reflétant la nature distincte de ces deux éléments du secteur maritime. Bien que les assurances maritimes aient évolué pour répondre aux besoins changeants de l'industrie et offrent une protection financière aux parties impliquées dans le transport maritime, elles ne peuvent pas toujours se superposer de manière transparente avec les principes et les mécanismes inhérents à l'avarie commune. L'avarie commune offre des avantages aux parties participants à l'expédition maritime. L'avarie commune propose des avantages substantiels aux parties prenantes dans les expéditions maritimes. En conséquence, les parties ont tendance à déclarer des cas d'avarie commune dans le but de bénéficier des avantages financiers et même juridiques qui en découlent (chapitre I). Cette inclination contribue à maintenir la vitalité de cette institution, l'ancrant solidement dans le tissu du droit maritime. En raison de cet enracinement profond dans la trame juridique maritime, l'éviction de cette institution engendrerait un déséquilibre au sein du droit maritime (chapitre II).

Chapitre I : La préférence de déclaration d'avarie commune des parties à l'expédition maritime

Les assurances maritimes jouent un rôle crucial dans le paysage maritime contemporain en fournissant une protection financière contre les risques et les pertes encourus lors d'expéditions maritimes. Cependant, il serait erroné de négliger l'importance des avaries communes, tant du point de vue économique que juridique. En effet, même si une assurance est souscrite pour couvrir une expédition maritime, cela ne garantit pas l'immunité totale face à tous les aléas possibles.

Il est important de comprendre que les assurances maritimes ne sont pas un substitut absolu à la gestion des risques inhérents au transport maritime. Les avaries communes, qui sont des dommages ou des pertes encourus dans l'intérêt commun pour préserver le navire et la cargaison, demeurent un élément incontournable de la réalité maritime. Les contrats d'assurance maritimes peuvent couvrir une gamme de risques, mais ils ne suppriment pas la nécessité de gérer adéquatement les situations d'avarie commune.

Dans ce contexte, les dispositions du contrat de transport revêtent une importance capitale. Les termes du contrat de transport déterminent si l'avarie commune sera reconnue et gérée dans le

cadre de l'expédition maritime. La déclaration d'une avarie commune a des répercussions sur le contrat de transport ainsi que sur le contrat d'assurance maritime.

Ainsi, il sera question dans ce chapitre non seulement d'analyser les enjeux qu'une déclaration d'avarie commune peut avoir sur un contrat de transport et indirectement sur le contrat d'assurance (section 2) mais aussi les avantages pour les parties d'une déclaration d'avarie commune (Section 1).

Section 1 : Les avantages attachés à la déclaration d'avarie commune

Nous verrons dans un premier temps les intérêts pour les parties d'une déclaration d'avarie commune (paragraphe 1) et les faits témoignant de la nécessité du maintien de l'institution (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les intérêts pour les parties

Un point important à noter est que, malgré les débats, l'avarie commune n'a jamais été abolie jusqu'à présent. Cette persistance s'explique par plusieurs facteurs. En premier lieu, les chargeurs et les armateurs, acteurs essentiels de l'industrie maritime, ne montrent en général pas d'intérêt pour l'abolition de l'avarie commune. Ils semblent estimer que les avantages qu'ils en retirent ne pourraient être équivalents avec l'instauration d'un nouveau système. En effet, bien que l'avarie commune fasse l'objet de critiques soutenues, elle place ces parties prenantes dans une position financière avantageuse, et reproduire un tel avantage avec un nouveau mécanisme serait une tâche difficile.

L'efficacité économique de l'avarie commune pour les chargeurs et les armateurs est incontestable. En permettant une répartition équitable des pertes et des coûts exceptionnels, l'avarie commune contribue à maintenir un équilibre financier tout en encourageant une collaboration collective pour préserver l'intégrité de l'expédition maritime. Ce système offre des incitations à minimiser les risques et à assurer la sécurité des navires et des cargaisons, ce qui a des implications positives pour toute l'industrie. La simple suppression de l'avarie commune sans tenir compte des avis et des intérêts des parties impliquées dans l'expédition maritime pourrait potentiellement entraîner des conséquences indésirables, dont notamment l'utilisation possible du mécanisme d'abandon du voyage par les armateurs en cas de préjudices importants subis par le navire.

Selon le Professeur Pierre Bonassies, il est justifié de préserver cette institution, car « *elle contribue à la sécurité des espaces maritimes, car elle peut inciter le capitaine d'un navire en difficulté à recourir à l'assistance parce qu'il sait que l'indemnité d'assistance peut être admise en avarie commune entre navire et cargaison* »⁷⁹.

Paragraphe 2 : Des faits témoignant de la nécessité du maintien de l'institution

Un événement plus récent est venu renforcer les arguments en faveur du maintien de l'avarie commune : il s'agit de l'échouement de l'Ever Given. Cet incident a clairement illustré la pertinence continue de l'avarie commune dans le contexte maritime moderne. En raison d'une combinaison de conditions météorologiques défavorables et d'erreurs commises par l'équipage, le porte-conteneurs Ever Given a subi plusieurs avaries et est resté échoué pendant six jours dans une section clé du Canal de Suez, bloquant complètement le passage pour les autres navires.

Les conséquences de cet échouement ont eu un impact étendu et coûteux. Les dommages subis par le navire ainsi que les répercussions de son immobilisation pendant six jours ont engendré des coûts considérables, qui peuvent être qualifiés d'exorbitants. En temps normal, la voie bloquée par l'Ever Given accueille environ cinquante navires chaque jour. L'immobilisation de cette voie a entraîné des retards et potentiellement des pertes de l'ordre de 10 milliards de dollars en cargaisons, sans même prendre en compte les dommages matériels subis par l'Ever Given lui-même et sa précieuse cargaison. La complexité de l'affaire a impliqué des centaines d'assureurs différents, chacun ayant des intérêts diversifiés à protéger.

Dans cette situation exceptionnelle, déclarer le navire en avarie commune s'est avéré être une décision cruciale. Cette déclaration a permis de partager équitablement les coûts astronomiques engendrés par l'incident. Les principes de l'avarie commune ont fourni un cadre pour la répartition des charges financières entre les parties prenantes, évitant ainsi que certains acteurs supportent l'ensemble du fardeau.

L'affaire de l'Ever Given met en évidence de manière frappante l'importance continue de l'avarie commune dans le contexte maritime actuel. Cette institution ancienne se révèle être un mécanisme essentiel pour gérer les coûts et les dépenses exceptionnelles engagés afin de résoudre les conséquences financières et les mesures conservatoires découlant des événements de mer, en particulier lorsqu'il s'agit de navires porte-conteneurs de grande taille. Cette situation

⁷⁹ *Le droit maritime classique et la sécurité des espaces maritimes*, 1968, Espace et ressources maritimes p.115.

met en lumière comment les armateurs tirent parti de cette institution ancestrale pour une répartition équitable des charges dans des circonstances exceptionnelles.

Malgré les débats et les critiques, l'avarie commune continue de jouer un rôle essentiel dans la résolution de problèmes complexes et de pertes exceptionnelles dans le domaine maritime. Les exemples concrets, tels que l'incident de l'Ever Given, illustrent comment cette institution répond à des situations réelles et cruciales, où les coûts et les pertes atteignent des proportions considérables. L'avarie commune fournit un cadre qui permet de gérer ces défis de manière équitable et ordonnée.

Section 2 : Les enjeux juridiques de la déclaration d'avarie commune en matière de responsabilité

L'annonce formelle d'une avarie commune par le capitaine revêt un impact substantiel sur le contrat de transport. Cela génère des circonstances légales nouvelles ou supplémentaires qui peuvent influencer soit le transporteur, soit la cargaison. Cependant, la nature de ces répercussions dépendra des responsabilités respectives des parties impliquées dans le contrat de transport. C'est précisément là l'une des particularités de l'avarie commune, une caractéristique contrastant avec les assurances maritimes, dont les polices régissent exclusivement des domaines prédéterminés. En revanche, la déclaration d'une avarie commune n'est pas un arrangement préétabli, mais survient uniquement lorsque la préservation des intérêts de l'expédition face à un péril imminent devient impérative. Cependant, dès lors qu'une déclaration d'avarie commune est faite, une situation juridique inédite émerge, une situation qui ne peut être réglée par les assurances du moins instantanément, avant l'intervention des normes relatives à l'avarie commune.

Imaginons, au cours d'un voyage, que le navire subisse des avaries substantielles, au point qu'il ne puisse poursuivre son trajet initial. Dans ce scénario, si le capitaine opte pour la déclaration d'avarie commune, qui assumera les frais inhérents à la réexpédition des marchandises ? Le transporteur ou le chargeur ? Pour le chargeur, cette situation pourrait représenter une opportunité, tandis que pour le transporteur, elle pourrait se traduire par un fardeau. Néanmoins, dans tous les cas, chaque partie démontrera un intérêt tangible dans la décision de déclarer ou non une avarie commune, mais ce choix sera conditionné par les circonstances et les événements spécifiques. Ces domaines d'une complexité éminente ne peuvent être administrés uniquement par le biais des assurances. Si ces dernières tirent avantage des

mécanismes de l'avarie commune pour intervenir, elles ne sont pas capables de remplacer l'institution dans sa globalité.

Dans un premier temps, nous exposerons que la déclaration d'avarie commune peut être avantageuse pour le chargeur en ce qui concerne les frais de réexpédition de la marchandise (*paragraphe 1*). Ensuite, nous analyserons dans quelles circonstances une déclaration d'avarie commune peut également bénéficier au transporteur, même en cas de faute de sa part (*paragraphe 2*).

Paragraphe 1 : Les frais de réexpédition des marchandises en cas d'avarie commune : Un régime favorable à la cargaison et à son assureur

De nombreuses publications abordent en détail les mécanismes de répartition des dommages ou des frais considérés comme étant engagés dans l'intérêt commun. Cependant, il est intéressant de constater que peu d'attention est accordée à des questions soulevées par les principaux litiges, sans pour autant bénéficier d'une analyse approfondie.

Les frais de réexpédition pour qu'il profite au chargeur, il ne doit donc pas fait l'objet de contribution d'avarie commune mais doit être à la charge du transporteur. Inversement le transporteur demandera que ces frais fassent l'objet de contribution. Pour ce faire, il soutiendra que la déclaration d'avarie commune met fin au contrat de transport et donc à toute obligation de poursuivre le voyage.

Selon les rédacteurs de *Lamy transport*, les connaissements, généralement, incluent des clauses envisageant la possibilité de déclarer une avarie commune. Cependant, ces dispositions ne peuvent en aucune manière restreindre les obligations et responsabilités découlant du contrat de transport et incombant au transporteur. Toutefois, lorsque le capitaine prend une décision de sacrifice volontaire, cette nouvelle situation créée par sa décision exclut les parties concernées du cadre contractuel⁸⁰. Peut-on alors affirmer que la déclaration d'avarie commune met fin, du moins temporairement, au contrat de transport⁸¹ ? En effet, dans certains cas énumérés de manière limitative par la loi ou les conventions, le transporteur n'encourt pas de responsabilité. Cependant, si, par exemple, en présence d'une tempête exceptionnelle, le capitaine décide d'effectuer des actions telles que "forcer les machines" pour chercher un abri

⁸⁰ *Lamy Transport*, tome 2 2009 – 938.

⁸¹ *Ibid.*

ou jeter une partie de la cargaison pour alléger le navire, alors que sans ces mesures il n'aurait pas été tenu responsable, cette décision engendre une nouvelle situation juridique qui met fin au contrat de transport⁸².

Inversement, une fois que le danger justifiant la déclaration d'avarie commune est écarté, le contrat de transport devrait en théorie reprendre son effet. Cependant, la réalité n'est pas toujours aussi linéaire, suscitant des critiques à l'égard de cette institution. Même après la disparition du danger et la restauration de la situation contractuelle, des conséquences de l'avarie commune subsistent dans les relations entre les parties⁸³. Par ailleurs, si le navire se trouve dans un état qui l'empêche de poursuivre l'expédition, cela peut également être considéré comme mettant fin au contrat de transport.

L'approche fait par les rédacteurs de *Lamy Transport* est sans doute théorique et il ne faut pas oublier le particularisme de l'avarie commune et les dispositions légales en vigueur. Ainsi, nous démontrerons que la déclaration d'avarie commune n'a pas d'incidence sur le contrat de transport (A) et nous prouverons que les frais de réexpédition de la marchandise sont à la charge du transporteur (B).

A- L'absence d'incidence de l'avarie commune sur le contrat de transport

En réalité, la manière dont la déclaration d'avarie commune mettrait intrinsèquement fin au contrat de transport demeure complexe à appréhender. En effet, cette déclaration ne vise pas initialement à cet effet, et à moins qu'une clause dans le connaissement stipule spécifiquement et légalement une telle conséquence, aucune disposition légale ne l'envisage. Le contrat de transport maritime est un accord complexe et pluri facette qui régit les relations entre les parties impliquées dans le transport des marchandises. La déclaration d'avarie commune intervient en tant que mesure ponctuelle et exceptionnelle en réponse à des circonstances particulières, visant à assurer une répartition juste des pertes et dépenses occasionnées. Bien qu'elle puisse avoir un impact sur les relations contractuelles en cours, elle ne constitue pas en elle-même une rupture contractuelle. Cependant, nous pouvons quand même comprendre la logique de Rodière lorsqu'il soutient que : « *Cette obligation fondamentale de transport [celle consistant à acheminer la marchandise entre le point de départ et le point de destination] ne doit jamais*

⁸² *Ibid.*

⁸³ Rodière, *op. cit.*, n°295 et suivants.

être perdue de vue, lorsqu'il y a lieu d'apprécier la portée de l'acte d'avarie commune, mais encore faut-il la mesurer. En cas d'interruption du voyage par la force majeure ou autrement, le transporteur « doit faire diligence », ce qui ne le rend pas responsable, s'il n'y parvient pas, de l'obstacle qu'il n'a pu surmonter, mais ce qui démontre que s'il a pu par sa diligence soustraire à la force majeure qui les eussent (sic) inévitablement détruits les biens qui lui étaient confiés, il s'est trouvé dans une situation extra-contractuelle, ayant réussi, grâce à cette diligence, à échapper à une situation qui, vis-à-vis de la marchandise l'eût dégagé de toute responsabilité et, en même temps, eût englouti son propre bien »⁸⁴. En examinant ces perspectives, il semble raisonnable de conclure que ce sont les conditions donnant lieu à la déclaration d'avarie commune qui pourraient éventuellement entraîner une interruption ou une résiliation du contrat de transport, mais pas la déclaration d'avarie commune en elle-même.

Le scénario le plus sérieux en matière d'avarie commune survient lorsque le navire se trouve dans l'incapacité de poursuivre son voyage. Pour Rodière, *« Il ne s'agit pas d'un navire qui malgré l'acte que l'on croyait sauveur, coule avec sa cargaison, car dans ce cas tout est perdu et il n'y a plus de contribution, mais de celui où, grâce aux mesures extraordinaires prises, il a pu atteindre un port de refuge où l'on constate qu'il est irréparable, innavigable, ou dans un tel état qu'il ne peut plus continuer le voyage avant de long mois »⁸⁵.*

Un exemple concret illustrant cette notion est celui de l'arrêt de la Cour de cassation 1er décembre 2009 - Navire Carima. Dans ce cas, le navire a dû être remorqué jusqu'au port de Brest, puis, en raison de l'impossibilité de réparations à cet endroit, il a été remorqué à Zeebruges. À Zeebruges, la cargaison a été tranbordée sur un autre navire, effectuant ainsi un "post-acheminement". Dans cette situation, l'assureur responsable des facultés est intervenu pour demander des réparations pour les dommages constatés sur une des caisses de la cargaison à Zeebruges. De plus, l'assureur a également sollicité le remboursement des frais engagés pour le remorquage, le rechargement, le ré-acheminement et la réexpédition des 200 caisses, tous liés à l'avarie commune.

En réponse, le transporteur soutenait que la déclaration formelle d'avarie commune faite à Brest avait entraîné la fin du contrat de transport maritime.

⁸⁴ Rodière, *op. cit.*, n°295 cité dans le Droit Maritime Français, n° 710 du 1^{er} janvier 2010.

⁸⁵ Rodière, *op.cit.*, n° 356.

« Les RYA prévoient sans équivoque possible aux règles X.c et XI b, par opposition au cas où le navire est susceptible de poursuivre le voyage, « si le navire est condamné ou ne continue pas le voyage primitif, aucun frais de magasinage encouru après la date de la condamnation du navire ou de l'abandon du voyage ne sera admis en avarie commune. En cas de condamnation du navire ou d'abandon du voyage avant l'achèvement du déchargement de la cargaison, les frais de magasinage dont il est question ci-dessus seront admis en avarie commune jusqu'à la date de l'achèvement du déchargement ». Pour comprendre le raisonnement, dès lors que la cargaison nécessite d'être réexpédiée à bord d'un autre navire en raison de circonstances telles qu'une avarie commune, une nouvelle étape de l'aventure collective débute. Cette évolution entraîne un changement dans la situation, car la cargaison est dorénavant chargée sur un navire différent en vue de son transport vers sa destination finale. Cette nouvelle phase d'expédition partagée requiert que toutes les parties impliquées, incluant la cargaison elle-même, maintiennent leurs engagements et obligations respectifs. Malgré cette rupture apparente dans l'expédition, la cargaison demeure liée aux événements qui ont conduit à la fin prématurée de l'expédition initiale. En d'autres termes, elle reste redevable de sa part contributive à l'incident qui a entraîné l'avarie commune. Cependant, cette contribution est soumise à une condition importante : la bonne arrivée de la cargaison à sa destination finale⁸⁶. Cette nuance démontre clairement que le transporteur ne peut réclamer la contribution des parties concernées, notamment les marchandises, que si la livraison effective à la destination finale est accomplie. Cette condition souligne que le contrat de transport demeure en vigueur jusqu'à la livraison réussie à la destination finale prévue.

Mais lorsque le Professeur Rodière rédigeait ses travaux, il était largement accepté que la conclusion de l'expédition ne serait pas alignée sur « le terme extinctif » du contrat de transport, du fait que le transporteur serait responsable de la réexpédition des marchandises. Par conséquent, il est établi que la déclaration d'avarie commune n'exerce aucune influence sur le contrat de transport, lequel est plutôt temporairement suspendu par l'impact de l'avarie commune elle-même. Une fois que le navire et la cargaison sont hors de danger, le contrat de transport reprend sa validité et le transporteur est tenu de le mettre en œuvre. C'est dans cette optique que le juge déclarait dans un arrêt du 1^{er} décembre 2009 que « la déclaration d'avarie commune, qui ouvre une procédure de répartition des frais et dommages entraînés par des mesures de sauvetage décidées dans l'intérêt commun, n'a pas pour effet de mettre fin au

⁸⁶ *Ibid.*

contrat de transport qui, hors le cas de disparition des marchandises, s'achève lors de leur livraison »⁸⁷.

B- Des frais de réexpédition à la charge du transporteur

En situation d'interruption du voyage, il est pertinent de discerner deux scénarios distincts :

— Dans l'une, la marchandise succombe, éventuellement déclenchant une procédure d'avarie commune et mettant en tout état de cause un terme à l'obligation de transport en raison de la disparition de l'objet ;

— Dans l'autre, la marchandise est partiellement ou intégralement préservée, et la continuité de l'expédition se maintient, le transporteur demeurant lié jusqu'à la réalisation de la livraison.

Suite à une analyse approfondie, il devient évident que dans la situation particulière qui nous occupe, les propriétaires de marchandises bénéficient d'un avantage double :

Premièrement, envisageons le cas où tous les frais admissibles en avarie commune sont assumés conjointement par les parties impliquées dans l'expédition, lorsque la valeur du navire excède celle des marchandises transportées. Dans cette configuration, les efforts déployés pour préserver tant le navire que la cargaison sont partagés collectivement. Les dépenses extraordinaires engagées dans l'intérêt commun, tels que les coûts de sauvetage et de protection des biens, sont réparties entre les participants à l'aventure maritime.

Deuxièmement, focalisons notre attention sur le cas spécifique abordé. Conformément à cette situation, la déclaration d'avarie commune n'entraîne pas la résiliation du contrat de transport. Ainsi, si le navire, suite à la déclaration d'avarie commune, se trouve dans l'incapacité de poursuivre son voyage initial, le transporteur est contraint de supporter les frais de réexpédition des marchandises jusqu'à leur livraison finale. Cette obligation est en accord avec le devoir de résultat qui incombe au transporteur. Les coûts afférents à la réexpédition ne peuvent donc être sujets à contribution au titre de l'avarie commune.

En combinant ces deux scénarios, la situation se dessine avantageuse pour le chargeur et son assureur. Notamment, lorsque la valeur de la marchandise est inférieure à celle du navire, les frais liés à la réexpédition, bénéficiant exclusivement à la cargaison, incombent uniquement au transporteur. En conséquence, ces frais échappent à la sphère de contribution de l'avarie commune.

⁸⁷ Cass. com., 1er déc. 2009, no 08-14.203, no 08-14.585, BTL 2009, p. 739, DMF 2010, p. 19, note Bernie M.

Ainsi, l'examen de ces cas met en lumière le double bénéfice dont jouissent les propriétaires de marchandises et indirectement aux assureurs grâce à la déclaration d'avarie commune. Cette institution, tout en préservant les intérêts communs, offre une perspective avantageuse dans des situations où la valeur relative du navire et de la marchandise peut influencer la répartition des charges extraordinaires et des responsabilités liées à la réexpédition.

Aussi en cas de faute de l'une des parties notamment le transporteur, ce dernier supportera les frais de réexpédition. C'est dans cette optique que le juge soutenait que « *que les frais du transbordement et le fret dû pour achever le déplacement de la marchandise sont à la charge de la marchandise lorsque l'interruption était due à des cas d'exonération de responsabilité énumérés à l'article 27 de la loi sur les contrats d'affrètement et de transport maritimes et à la charge du transporteur dans les autres cas ; qu'il résulte de l'arrêt que les frais litigieux sont le résultat de l'interruption du voyage, du transbordement de la marchandise et de son déplacement jusqu'au port de destination prévu ; que cette interruption n'étant pas due à l'un des cas d'exonération de responsabilité énumérés à l'article 27 de la loi du 18 juin 1966 sur les contrats d'affrètement et de transport maritimes, ces frais sont à la charge du transporteur*⁸⁸ » En l'espèce, l'assureur peut donc ici recevoir un remboursement de la part du transporteur pour les frais de réexpédition de la cargaison. Dans ce cadre on peut dire que l'avarie commune n'a pas d'effet sur le contrat de transport

Mais étant donné que l'avarie commune est une institution semée de rouage, il peut mettre en difficultés les assureurs dans leur recours contre le transporteur. Prenons l'exemple d'un navire confronté à une avarie commune. Le capitaine opte pour une escale afin d'effectuer les réparations nécessaires. Pendant ce temps, un propriétaire de cargaison souhaite reprendre l'expédition de sa marchandise sans délai. Le transporteur consent à cette demande, à condition que le propriétaire de la cargaison accepte de signer une clause de "**non-séparation**", reconnaissant ainsi que « *nonobstant la séparation matérielle de sa cargaison et du navire, une fiction est créée pour que le sort des intérêts engagés dans l'expédition se poursuive comme si sa cargaison était restée à bord* »⁸⁹. Dans ces cas la contribution de l'avarie commune s'étendra sur les frais de réexpédition ce qui plus avantageux pour le transporteur. Ainsi, les assureurs ne

⁸⁸ C.cass, 1er janvier 2009 1er DECEMBRE 2009 - Navire Carima No 08-14203 et 08-14585, Sté DGT SERVICES c/ M. le Capitaine du navire Carima ; Sté Compagnie de navigation France Euro Tramp Fret (Sté FRET) et a. (1er pourvoi) - Sté FRET et a. c/ Sté ZURICH INSURANCE IRELAND Ltd.

⁸⁹ Parenthou, *Les excès de la clause de non-séparation*, DMF 1975, p. 707. – V. également, P. Lureau, *Une extension anormale de l'avarie commune – la clause de non-séparation*, DMF 1963, p. 515. – A. Pierron, *La convention de non-séparation*, DMF 1970, p. 195. – Court of Appeal, *The Abt Rasha*, DMF 2002, p. 478 ; 2000 2 Lloyd's Rep. 575.

peuvent intenter légitimement un recours contre le transporteur sauf en cas de faute du transporteur et pourvu que cette faute ne soit pas un cas exonérateur de responsabilité.

On peut également remarquer ici que l'effet juridique créé par l'institution de l'avarie commune est totalement étranger aux assurances maritimes. Même si les avaries communes ont une nature assez comparable à celles des assurances par son caractère contributif, il n'en demeure pas moins que celle-ci fait évoluer la spécificité du droit maritime et que son domaine d'intervention reste privilégié.

En somme, il est important de noter que la déclaration d'avarie commune ne met pas fin automatiquement au contrat de transport en soi. Cependant, elle peut influencer les relations entre les parties et nécessiter des discussions ultérieures pour déterminer les mesures à prendre concernant la cargaison, le navire et les obligations contractuelles restantes.

Paragraphe 2 : La déclaration d'avarie commune en cas de faute nautique : un régime favorable au transporteur maritime

La règle D des Règles d'York et d'Anvers, qui gouverne l'avarie commune, établit le principe selon lequel : « *« lorsque l'événement qui a donné lieu au sacrifice ou à la dépense aura été la conséquence d'une faute commise par l'une des parties engagées dans l'aventure, il n'y aura pas moins lieu à contribution, sans préjudice des recours et défenses pouvant concerner cette partie à raison d'une telle faute. »*

Les Règles d'York et d'Anvers n'incluant pas de définition précise de la faute, se pose la question de savoir si celle-ci doit être évaluée en fonction des termes du contrat de transport, le cas échéant, ou si toute faute, quelle qu'elle soit, implique l'obligation pour son auteur de rembourser la contribution à l'avarie commune versée par les assureurs facultés.

La notion de faute peut d'abord évoquer l'absence de diligence de la part du transporteur en ce qui concerne la navigabilité du navire. De plus, elle peut également renvoyer à une erreur de navigation commise par l'équipage du navire. Dans le cas où l'événement conduisant au sacrifice ou aux dépenses d'avarie commune découle d'une faute imputable au transporteur et affectant la navigabilité du navire, les autres acteurs impliqués dans l'expédition, tels que les intérêts-cargaisons, seront tenus de contribuer aux frais engendrés. Dans cette situation, le transporteur pourrait trouver difficile de s'opposer de manière efficace à une éventuelle

réclamation de remboursement présentée par les parties concernées dans cette aventure. En effet, la responsabilité résultant de sa propre faute pourrait fragiliser sa position et rendre moins convaincante toute tentative de contester la demande de restitution.

Lorsque l'origine de l'avarie commune peut être attribuée à une faute de navigation, ou plus généralement à une faute nautique commise par le capitaine ou d'autres membres de l'équipage, la situation découlant de la deuxième hypothèse diffère. Si l'acte d'avarie commune est provoqué par une telle faute nautique, impliquant l'une des parties engagées dans l'expédition, **les intérêts-marchandise seront tout de même tenus de contribuer au sacrifice ou aux dépenses engagées pour la préservation commune.** C'est ce qui rend encore fort cette institution. Néanmoins, ces parties auront la possibilité d'engager une action en recours basée sur cette faute, visant à obtenir une indemnisation ou la restitution de leur contribution à l'avarie commune. En d'autres termes, elles pourront demander réparation en raison de la faute nautique ayant conduit à l'avarie commune, tout en maintenant leur responsabilité envers cette avarie.

NB : « La procédure d'avarie commune, ayant pour objet la répartition des frais et dommages entraînés par des mesures de sauvetage décidées dans l'intérêt commun, est indépendante de la procédure judiciaire concomitante tendant à établir la responsabilité des participants à l'opération de transport maritime. »

Dans le cas où les propriétaires des marchandises entreprennent un recours infructueux en vue d'obtenir une indemnisation pour la perte ou l'avarie de la cargaison, en raison de l'exonération basée sur la faute nautique que le transporteur peut invoquer, ils conservent néanmoins la possibilité d'agir en vertu de la Règle D. Cette règle leur permet de tenter de récupérer la contribution qu'ils ont préalablement versée pour l'avarie commune, en échange de la livraison de la marchandise par exemple⁹⁰.

La disposition de la Règle D des Règles d'York et d'Anvers trouve également son écho dans la loi française n°67-545 du 7 juillet 1967 concernant les événements de mer, insérée depuis le 1er décembre 2010 dans l'article L.5133-5 du Code des Transports : « *Lorsque l'événement qui a causé l'avarie est la conséquence d'une faute commise par l'une des parties engagées dans*

⁹⁰ Anthony Jebrayel. *La faute nautique*. Droit. 2017, p.90.

l'expédition, il y a également lieu à règlement d'avaries communes, sauf recours contre celui auquel cette faute est imputable. »

Devant les tribunaux français, on a observé des cas où des parties impliquées dans une expédition maritime ont cherché à obtenir une indemnisation pour la contribution qu'elles devaient verser au navire en raison des frais d'avarie commune causés par une faute nautique commise par l'équipage à bord. Ces situations soulèvent des questions complexes quant à la responsabilité et à la répartition des coûts dans le cadre de l'avarie commune.

Il est essentiel de reconnaître qu'en cas de rejet des revendications formulées par les propriétaires des marchandises, les effets favorables du cas excepté s'étendent au-delà du cadre du contrat de transport jusqu'à l'acte d'avarie commune. Cette situation permet aux transporteurs de bénéficier de manière définitive des contributions des intérêts-cargaison, même en présence d'une faute commise dans la navigation à l'origine de l'acte d'avarie commune et des dommages subis par la marchandise.

Cela signifie que si les tribunaux rejettent les demandes d'indemnisation formulées par les propriétaires des marchandises, la protection accordée au transporteur par le concept du cas excepté aura des implications à la fois pour les cas d'avarie particulière et d'avarie commune. En d'autres termes, le transporteur pourrait bénéficier d'une double exonération vis-à-vis des propriétaires des marchandises, ce qui renforce davantage sa position dans ces situations juridiquement complexes⁹¹.

La tendance observée dans la jurisprudence française est en harmonie avec celle de nombreuses juridictions étrangères. Cette orientation se distingue par une approche bienveillante envers les transporteurs, mettant en avant la responsabilité liée à la faute nautique. Pour illustrer cette perspective, nous présenterons succinctement les conclusions de deux affaires récentes : les décisions Darfur et Eugenio.

A- Cas du navire Darfur

Le 20 novembre 1995, un incident majeur survient avec la collision entre le navire Darfur et le navire Happy Fellow dans le chenal de la Seine⁹², entraînant ainsi une série enchaînée

⁹¹ *Ibid.*

⁹² CA Rouen 2 octobre 2008, navire Darfur, DMF, No 711, 1er février 2010, obs. M.-N. Raynaud.

d'événements. Consécutivement à cette collision, des mesures d'assistance sont entreprises en faveur du navire Darfur, et cela engendre l'ouverture d'une procédure concernant les avaries communes. Dans l'objectif de percevoir des indemnités pour les préjudices subis par la cargaison ainsi que pour leur participation aux avaries communes, les destinataires de la cargaison initient une action conjointe devant le tribunal de Commerce du Havre. Leur démarche légale vise à engager la responsabilité tant des armateurs et des propriétaires du navire Darfur en invoquant la règle D d'York et d'Anvers, que du transporteur, également l'affréteur à temps, se fondant sur les termes du connaissement. Initialement, le verdict prononcé rejette la recevabilité des plaignants. Cependant, suite à leur appel, les intérêts liés à la cargaison parviennent finalement à obtenir une reconnaissance partielle de leurs revendications : la Cour d'appel de Rouen, par un arrêt daté du 2 octobre 2008, remet partiellement en cause les conclusions des juges de première instance.

Dans le premier volet de l'affaire, qui concerne l'action engagée contre l'armateur et propriétaire du navire Darfur, la Cour maintient les conclusions établies par le Tribunal concernant les circonstances de l'abordage entre les deux navires. En effet, elle entérine les constatations antérieures qui établissent que la collision a été provoquée par une manœuvre incorrecte opérée sur le navire Darfur. Plus précisément, la perte de contrôle de la barre du navire Darfur est identifiée comme l'origine de cette manœuvre défectueuse. Etant donné que l'équipage à bord du navire Darfur n'était pas au courant de l'existence d'un interrupteur qui aurait permis d'éviter la collision, la Cour en déduit donc que « *indépendamment d'une faute nautique de navigation proprement dite, la faute personnelle de l'armateur dans l'administration du navire ayant consisté à ne pas donner à l'équipage de consigne écrite concernant la faculté de se servir du moteur auxiliaire en cas de panne est établie et a contribué à la réalisation du dommage en ne mettant pas le personnel de bord en capacité de réagir à une panne, quelque soit son origine, affectant le moteur principal* »⁹³. Par conséquent, les armateurs sont tenus pour responsables en vertu d'une base extracontractuelle, en proportion de leur faute individuelle.

Ce qui suscite particulièrement l'intérêt, c'est de noter que, en ce qui concerne l'action intentée par les intérêts liés à la cargaison à l'encontre du transporteur – qui est également l'affréteur à temps du navire Darfur, la Cour réalise une observation pertinente. La Cour constate que la manœuvre défectueuse révélant la faute de navigation était clairement établie, ce qui semblait à première vue disculper le transporteur maritime vis-à-vis des parties ayant droit à la

⁹³ *Ibid.*

marchandise. Cependant, il est essentiel de souligner que la Cour d'appel souhaitait vérifier si le transporteur n'avait pas négligé son devoir de diligence pour garantir que le navire était en état de navigabilité. Si tel avait été le cas, cela aurait potentiellement annulé l'effet de l'exception invoquée basée sur la faute nautique.

Par conséquent, le transporteur est en mesure de se dégager de toute responsabilité en invoquant la faute nautique, une ligne de défense qui s'avère pleinement efficace notamment dans notre cas d'espèce. Cette justification s'applique de manière intégrale, que ce soit pour l'action en réparation des dommages subis par la cargaison ou pour l'action en restitution de la contribution aux avaries communes. Ainsi, le transporteur « *ne peut être tenu pour responsable et de ses conséquences au regard tant des dommages causés aux marchandises que de ceux résultant de l'obligation pour les assureurs de contribuer aux frais d'assistance* »⁹⁴.

Voilà encore comment l'avarie commune façonne les relations entre les parties dans un contrat de transport. Pour le transporteur, il préfère donc déclarer l'avarie commune afin de s'exonérer doublement touchant à la fois « *l'avarie particulière* » et « *l'avarie commune* ». Un tel mécanisme est un tremplin pour le transporteur maritime qui ne peut accepter de voir l'avarie commune disparaître dans le contrat de transport.

B- Cas de l'arrêt Eugénio⁹⁵

Dans cette affaire précise, le transporteur maritime avait assumé la responsabilité du transport de deux conteneurs à bord du navire Eugenio, contenant une cargaison de homards congelés, pour un voyage entre Tolagnaro (Madagascar) et Tokyo (Japon). Peu de temps après le début du périple, le navire se trouve confronté à la nécessité d'éviter une épave et finit par s'échouer. En conséquence, une assistance est organisée pour remorquer le navire jusqu'au port de Durban (Afrique du Sud), ce qui déclenche l'ouverture d'une procédure d'avaries communes. L'assureur faculté, agissant en qualité de subrogé dans les droits du destinataire, engage une action en justice contre le transporteur. Cette action vise d'une part à obtenir une indemnisation pour les avaries spécifiques constatées sur la marchandise, et d'autre part, à recouvrer le remboursement

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ Cass. com. 4 mars 2014, n° 13-11007 et 13-11008, navire Eugenio, DMF, No 759, 1er juin 2014, obs., M.-N. Raynaud.

de la contribution versée au titre de l'avarie commune. Les prétentions sont rejetées par le Tribunal de Commerce de Marseille.

Le 5 novembre 2012, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence entérine la décision rendue en première instance, « *estimant, au regard de l'action en avarie particulière, que l'assureur ne renversait pas la présomption de livraison conforme ; et, vis-à-vis de l'action en remboursement de la contribution d'avarie commune, que l'assureur ne démontrait pas une faute quelconque de l'armateur dans la mise en état de navigabilité du navire ayant causé l'échouement, lequel était entièrement imputable à la faute nautique commise par le capitaine du navire* »⁹⁶.

Se pourvoyant à la Cour de cassation, les assureurs avancent un argumentaire selon lequel la responsabilité du transporteur découle de son rôle en tant que mandant du Capitaine, considéré comme son préposé. Selon leur point de vue, l'effet exonératoire de la faute nautique ne s'appliquerait qu'au sein du contrat de transport maritime, limité aux pertes ou dommages subis par la marchandise elle-même, et ne devrait pas s'étendre à la contribution à l'avarie commune. Cette position met en avant une interprétation spécifique des conséquences de la faute nautique dans le contexte des actions en justice. Selon les assureurs, la faute nautique ne devrait pas couvrir tous les aspects de la responsabilité, mais plutôt se limiter aux pertes ou dommages matériels subis par la marchandise transportée, en excluant son application aux questions relatives à la contribution à l'avarie commune. Cette distinction repose sur une lecture particulière des implications juridiques de la faute nautique et de son rôle dans les différentes facettes du litige entre les parties impliquées.

Rejetant l'argumentation opposée, la Juridiction Suprême, dans un arrêt daté du 4 mars 2014, affirme au contraire que les effets d'exonération de la faute nautique à l'origine de l'avarie commune ne se confinent pas exclusivement au périmètre du contrat de transport. Par ce biais, la Cour de Cassation rappelle que « *qu'il résulte de la règle D des règles d'York et Anvers qu'en cas d'avaries communes, lorsque l'événement qui a donné lieu au sacrifice ou à la dépense aura été la conséquence d'une faute commise par l'une des parties engagées dans l'aventure, il n'y aura pas moins lieu à contribution, mais sans préjudice des recours ou des défenses pouvant concerner cette partie à raison d'une telle faute* »⁹⁷.

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ *Ibid.*

Dans une perspective conclusive, il devient assez évident que lorsqu'il s'agit d'une faute de navigation du navire qui finit par exonérer le transporteur, les intérêts-cargaison ne possèdent pas de motif légitime pour solliciter la restitution de la contribution aux avaries communes préalablement versée par leurs soins.

Cependant, il est important de souligner que les bénéficiaires de la cargaison disposent encore d'une option. Ils ont la possibilité de démontrer que l'acte d'avaries communes tire son origine d'une défaillance de la navigabilité du navire. Cette argumentation aurait pour effet de priver la faute de navigation de son lien direct et exclusif avec l'accident. Dans ce scénario, le transporteur pourrait être tenu responsable et ne pourrait se soustraire ni à l'action en indemnisation des avaries spécifiques, ni à l'action visant à récupérer la contribution aux avaries communes.

Le système juridique français n'est pas unique dans sa tendance à favoriser les intérêts du transporteur maritime. En effet, cette approche trouve écho dans de nombreuses juridictions à travers le monde, où le transporteur peut finalement bénéficier des contributions aux avaries communes dès lors que sa faute le libère de toute responsabilité conformément à la loi applicable au contrat de transport. Ainsi, la règle D des règles d'York et d'Anvers est couramment interprétée de la manière suivante : toute tentative de poursuite pour obtenir une indemnisation de la contribution, dirigée contre la partie responsable de la faute, est vouée à l'échec si cette faute constitue un cas excepté, c'est-à-dire un motif exonératoire de responsabilité pour cette partie impliquée dans l'entreprise maritime.

En somme, quelle que soit la situation qui se présente, chaque partie impliquée mettra en évidence un intérêt substantiel dans la prise de décision quant à la déclaration ou non d'une avarie commune. Ce choix, crucial, sera inévitablement influencé par les conditions spécifiques et les événements survenus. Il est primordial de reconnaître que ces domaines d'une complexité remarquable échappent à une gestion exclusive par le biais des assurances. Même si les compagnies d'assurance profitent des mécanismes instaurés par l'avarie commune pour intervenir en cas de nécessité, elles ne peuvent en aucune façon se substituer à l'institution dans son ensemble.

En effet, chaque situation dans laquelle se manifeste l'avarie commune est le fruit d'une série d'événements uniques, de circonstances spécifiques et d'intérêts variés. Les dynamiques juridiques et financières qui se développent en conséquence sont souvent interconnectées et nuancées, rendant ainsi difficile une application uniforme. Les assurances maritimes, malgré

leur rôle essentiel dans la protection des intérêts des parties impliquées, sont davantage conçues pour des situations préétablies, définies par des contrats et des clauses prédéterminées. L'avarie commune, en revanche, émerge de manière réactive, en réponse à des situations exceptionnelles et inattendues. Cette nature réactive requiert une évaluation contextuelle approfondie, prenant en compte des facteurs allant au-delà des considérations purement contractuelles.

Les mécanismes de l'avarie commune, soutenus par des principes de solidarité et de contribution équitables, offrent une flexibilité qui permet de répondre aux cas complexes et variés auxquels peut être confrontée une expédition maritime. Ils offrent une structure adaptable aux circonstances changeantes et aux besoins spécifiques, permettant ainsi un traitement équitable et individualisé des différents problèmes et enjeux. Les interactions complexes entre les parties prenantes, les biens impliqués et les circonstances exceptionnelles ne peuvent être totalement appréhendées par les contrats d'assurance standardisés, qui sont plus aptes à gérer les risques prévisibles et les pertes conventionnelles.

Si les assurances maritimes jouent un rôle primordial dans la protection des intérêts des parties au contrat de transport, il est incontestable que l'avarie commune, avec ses mécanismes adaptatifs et son potentiel pour répondre à une variété infinie de situations, demeure une institution irremplaçable. La symbiose entre ces deux entités contribue à la pérennité et à l'efficacité de l'ensemble du système maritime, où chaque composant occupe une place unique et complémentaire dans la préservation des intérêts collectifs.

Le fait que des spécialistes éminents, comme le Doyen Rodière, aient maintenu la pertinence de l'avarie commune souligne son enracinement profond dans la matière du droit maritime. Cette institution a évolué au fil des siècles pour s'adapter aux besoins changeants de l'industrie maritime, en trouvant des solutions aux problèmes complexes et aux pertes importantes. Son rôle dans des situations exceptionnelles, où de nombreux intérêts contributifs sont en jeu, démontre sa capacité à apporter une résolution efficace et équitable.

Chapitre II : Le maintien de l'institution par souci d'un déséquilibre du droit maritime.

Tout d'abord, les réglementations de l'avarie commune sont le fruit d'un consensus largement accepté au sein de la communauté maritime. Au fil du temps, les acteurs de l'industrie maritime, y compris les armateurs, les propriétaires de cargaison, les assureurs et les juristes spécialisés, ont reconnu la pertinence et la nécessité des règles régissant l'avarie commune. Ces réglementations, bien qu'évoluant au fil des époques pour s'adapter aux réalités changeantes, ont réussi à maintenir un équilibre entre les droits et les obligations des parties impliquées.

Ce consensus résulte d'une compréhension partagée des risques inhérents à la navigation maritime. Les réglementations de l'avarie commune offrent un cadre qui tient compte des circonstances uniques auxquelles sont confrontés les navires en mer, tout en préservant les intérêts des différents acteurs. La reconnaissance de ces règles comme justes et équitables par l'ensemble de la communauté maritime témoigne de leur rôle crucial dans le maintien de l'équilibre et de la confiance dans le domaine maritime.

D'autre part, l'avarie commune joue un rôle spécifique au sein du droit maritime, ce qui justifie son maintien en tant qu'institution incontournable. La nature complexe et imprévisible de la navigation en mer requiert des mécanismes juridiques qui prennent en compte les défis uniques auxquels sont confrontés les navires et leurs équipages. L'avarie commune répond à ces défis en fournissant un cadre qui permet de gérer les pertes et les dommages de manière équitable, en tenant compte des circonstances spécifiques de chaque situation.

Ainsi, le maintien de l'institution de l'avarie commune trouve sa justification dans les deux fondements cités : d'une part, les réglementations de l'avarie commune qui sont acceptées de manière générale (section 1) et, d'autre part, le rôle fondamental de l'avarie commune en tant que spécificité du droit maritime (section 2).

Section 1 : Les réglementations de l'avarie commune acceptées par tous

Rappelons les mots du juge Anglais d'Abbott⁹⁸ : "*Le principe de l'avarie commune ... est très ancien et universellement accepté par les nations commerçantes. L'obligation de contribuer ne dépend donc pas tant des termes d'un instrument particulier que d'une règle générale du droit*

⁹⁸ Simonds v White 107 ER 582, p. 584, ABBOT CJ.

maritime »⁹⁹. Pour Rodière, « L'avarie commune est née de la navigation maritime : elle ne disparaîtra qu'avec elle [...] Nous sommes de ceux qui croyons que quelles que soient les transformations techniques et économiques prodigieuses dont la navigation maritime a été l'objet [...] et les bouleversements juridiques qu'elles ont entraînés [...] que de toutes les institutions spécifiques du droit maritime appelées peut-être à disparaître, la dernière sera celle des avaries communes. Mieux, ce sera la seule qui subsistera »¹⁰⁰.

Le professeur Rodière énonçait cette affirmation en mettant en avant le caractère intrinsèquement lié de l'avarie commune à la navigation maritime. Selon lui, l'avarie commune trouve son origine dans les défis et les particularités propres à la navigation en mer, et par conséquent, elle ne peut perdurer que tant que la navigation maritime elle-même existe. Cette vision repose sur l'idée que l'avarie commune est une institution fondamentale du droit maritime, inscrite dans les pratiques et les exigences inhérentes à la navigation.

Les transformations techniques et économiques, bien que prodigieuses, ne peuvent altérer le fait que la navigation maritime reste un environnement imprévisible et changeant. Les navires en mer sont exposés à des conditions et à des circonstances uniques, ce qui rend les pertes et les dommages inévitables dans certains cas. L'avarie commune émerge précisément pour gérer ces situations exceptionnelles où des sacrifices ou des dépenses extraordinaires sont nécessaires pour préserver l'expédition. Ces enjeux spécifiques à la navigation demeurent indépendants des avancées techniques ou économiques, d'où l'argument du professeur Rodière selon lequel l'avarie commune est inséparable de la navigation maritime elle-même. Cette perspective souligne l'ancrage profond des RYA dans la navigation, son rôle crucial dans le droit maritime (paragraphe 1) et l'omniprésence de l'institution dans les législations maritimes nationales (paragraphe 2).

⁹⁹ Traduit par nos soins : “*The principle of General Average ... is of very ancient date, and of universal reception among commercial nations. The obligation to contribute, therefore, depends not so much upon the terms of any particular instrument as upon a general rule of maritime law*”.

¹⁰⁰ R. RODIÈRE et P. LUREAU, *Traité général de droit maritime*, livre 3e : Avarie commune, 1972, Dalloz n° 283 et suiv. ; P. LATRON et P. REMBAUVILLE-NICOLLE., DMF 2004. p.824.

Paragraphe 1 : L’ancrage des règles de York et d’Anvers dans les matières du droit maritime

L'universalité de l'acceptation de l'institution de l'avarie commune par les nations commerçantes souligne sa pertinence et sa validité à travers les différentes époques et cultures. Les lois et les règlements spécifiques peuvent varier d'une juridiction à l'autre, mais l'obligation fondamentale de contribuer en cas d'avarie commune est ancrée dans une règle générale du droit maritime. Cette règle est fondée sur la notion que dans un environnement maritime où les risques sont inhérents, il est nécessaire que toutes les parties impliquées acceptent leur part de responsabilité pour préserver la sécurité et les intérêts communs.

Ainsi, l'obligation de contribuer en cas d'avarie commune ne dépend pas seulement des termes d'un instrument juridique particulier, mais repose sur un principe fondamental et universel du droit maritime. Cette règle générale a perduré à travers l'histoire maritime et reste un élément clé de la réglementation et des pratiques maritimes contemporaines.

Les règles d'York-Anvers présentent une caractéristique unique dans le domaine du droit maritime. Contrairement à de nombreuses autres règles et conventions maritimes internationales, elles ne sont pas établies par des lois nationales¹⁰¹ ou des traités internationaux contraignants. Au lieu de cela, ces règles constituent un ensemble de normes que les parties à un contrat de transport de marchandises par mer choisissent de manière volontaire¹⁰² et adoptent pour régir leurs relations dans le cadre de ce contrat particulier.

En essence, les Règles d'York-Anvers peuvent être considérées comme un exemple éloquent de ce que l'on appelle la "*lex mercatoria*" moderne et internationale. La *lex mercatoria*, ou "*loi du commerce*", est une notion qui se réfère aux principes et aux règles du commerce international qui émergent des pratiques commerciales et des accords contractuels entre les parties, plutôt que d'être imposés par des réglementations étatiques ou des conventions formelles¹⁰³. Dans ce contexte, les Règles d'York-Anvers sont générées par les acteurs du marché maritime, les armateurs, les chargeurs, les assureurs, etc., et sont incorporées dans leurs

¹⁰¹ *Même si certains pays, comme le Danemark, la Suède, la Finlande et la Norvège ou la République de Chine, ont inclus, respectivement en 1994 et 1993, les règles d'York et d'Anvers dans leur code maritime, introduisant ainsi les règles dans le droit du pays.*

¹⁰² *Dans la pratique, elles sont incluses dans toutes les principales formes de connaissements et de chartes-parties, et il est très rare qu'elles fassent l'objet d'une clause de non-participation. Ainsi, le fait de les inclure ou de les exclure volontairement du contrat est plus une possibilité qu'une faculté réelle exercée par les parties.*

¹⁰³ *"A relic of the past or still an important instrument? A brief review of General Average in the 21st Century", Published in "Il Diritto Marittimo - Quaderni I - New challenges in Maritime Law: de lege lata et de lege ferenda" - Bonomo Editore, November 2015, pp. 257-288, (consulté le 15 Août 2023).*

contrats de transport comme une manière pratique et efficace de gérer les risques liés à l'avarie commune.

Une conséquence directe de cette nature volontaire des Règles d'York-Anvers est que leur suppression ne pourrait pas être simplement réalisée par une révocation informelle ou la mise de côté de ces règles. Pour que l'avarie commune soit supprimée, cela nécessiterait l'adoption d'une convention internationale largement acceptée, soutenue au moins par les principaux pays maritimes. Cette convention serait complétée par des lois nationales contraignantes pour garantir une application cohérente et uniforme de la suppression de l'avarie commune.

Comme nous l'avons exploré précédemment, les Règles d'York et d'Anvers se présentent comme un ensemble de règles qui découle d'une pratique en constante évolution. Leur contenu est régulièrement révisé pour demeurer en phase avec les changements survenant dans le domaine du droit maritime. Il est crucial de souligner que leur nature diffère fondamentalement de celle d'une simple codification de lois nationales ou de pratiques nationales et internationales. En réalité, elles revêtent la forme d'un contrat.

Ces dispositions ne devraient en aucun cas être interprétées comme une simple compilation de normes, mais plutôt comme un accord contractuel. Elles reflètent la dynamique d'un accord entre les parties concernées, au lieu d'une imposition unilatérale de règles. Cette approche contractuelle témoigne de leur adaptabilité et de leur souplesse, qualités essentielles dans un domaine aussi fluide que le droit maritime.

Ce caractère contractuel est d'autant plus évident du fait que ces règles sont largement préférées aux dispositions légales standard qui viendraient à combler les lacunes en matière de volonté des parties. Cette préférence démontre la confiance accordée aux Règles d'York et d'Anvers en tant que cadre de référence pour les litiges et les situations contractuelles complexes.

Il est donc compréhensible que leur incorporation dans les connaissements ou les chartes-parties types soit devenue quasiment universelle. Cette adoption généralisée reflète la reconnaissance de leur autorité et de leur capacité à fournir une base solide pour les transactions maritimes. Leur présence confère un niveau de certitude et de prévisibilité aux parties impliquées, renforçant ainsi la sécurité juridique dans le domaine maritime.

En ce qui concerne leur caractère normatif, il est nécessaire de s'accorder, en accord avec le Professeur Delebecque, sur le fait que si l'on est « *ainsi arrivé à l'unification internationale du*

droit de l'avarie commune, l'instrument d'unification n'est cependant pas une convention entre États: c'est un usage conventionnel international »¹⁰⁴ .

En réalité, les Règes d'York et d'Anvers ont joué un rôle essentiel dans l'unification du droit maritime, en forgeant une base commune qui a traversé les frontières et les juridictions. Leur capacité à demeurer adaptatives aux évolutions du domaine a été cruciale pour leur pertinence continue. Notamment, ces adaptations ne se sont pas orientées vers une réduction des normes, mais plutôt vers une expansion du champ d'application de cette institution.

À mesure que le droit maritime a évolué, les Règes d'York et d'Anvers ont évolué en tandem, embrassant les changements plutôt que de résister à eux. Ces évolutions ont permis de refléter les nouvelles réalités et les défis rencontrés dans le secteur maritime en mutation constante. Il convient de noter que ces ajustements ont été guidés par une intention de répondre de manière plus exhaustive aux besoins et aux questions soulevées par les acteurs de l'industrie maritime. Cependant, malgré les nombreuses révisions qu'elles ont subies depuis leur création, et en dépit de leur position dominante sans égal, les Règes d'York et d'Anvers n'ont pas réussi à recueillir un consensus suffisant pour engendrer la formation d'un véritable Code des avaries communes autonome. Cette absence de consensus n'atténue en rien leur importance ou leur influence dans le domaine maritime. Au contraire, cela souligne davantage la complexité et la diversité des intérêts en jeu et la nature délicate de l'harmonisation dans le droit maritime.

En fin de compte, les Règes d'York et d'Anvers demeurent un exemple remarquable de la manière dont des règles évolutives et adaptables peuvent favoriser l'unité tout en se conformant aux réalités en constante évolution d'un domaine aussi dynamique que le droit maritime.

Paragraphe 2 : L'omniprésence de l'avarie commune dans les législations nationales

Le principe de l'avarie commune est profondément ancré dans l'histoire du commerce maritime et a été largement accepté par les nations commerçantes à travers les siècles. Son origine remonte à des temps anciens, lorsque les marchands et les navigateurs se sont rendu compte des risques inhérents à la navigation en mer et ont compris la nécessité de coopérer pour faire face aux dangers potentiels. Cette compréhension commune de la nécessité de préserver les biens et les intérêts collectifs a donné naissance au principe de l'avarie commune.

¹⁰⁴ Ph. Delebecque, *op. cit.*, n° 1032, p. 836.

Ce principe repose sur l'idée que dans une expédition maritime, les risques sont partagés entre toutes les parties impliquées, y compris les propriétaires du navire et les chargeurs. Face aux incertitudes de la navigation, les marchands et les navigateurs se sont unis pour entreprendre des voyages risqués, sachant que la préservation de leurs biens et la sécurité de l'ensemble du groupe étaient essentielles. Cette notion d'interdépendance et de coopération a été intégrée dans le concept de l'avarie commune.

Au cœur de cette dynamique légale et pratique se trouve le concept fondamental de l'avarie commune. Cette notion englobe des situations où des dommages, des pertes ou des dépenses extraordinaires surviennent dans le contexte d'une expédition maritime, et où ces éléments sont exposés dans l'intérêt collectif et urgent de sauvegarder l'ensemble des intérêts engagés. Le Code des transports, à travers les articles L. 5133-1 à L. 5133-19 et leurs dispositions complémentaires, clarifie et structure les modalités de traitement de ces événements particuliers.

Le changement profond opéré par les articles 22 à 42 de la loi n° 67-545 du 7 juillet 1967 et les articles 3 à 6 du décret n° 68-65 du 19 janvier 1968 traduit l'impératif de mettre à jour le Code de commerce pour refléter les transformations dans le domaine maritime et pour répondre aux critiques émises concernant le régime de l'avarie commune. L'évolution constante des méthodes de navigation, des types de cargaisons et des pratiques commerciales exigeait une révision qui s'aligne sur la réalité du secteur maritime contemporain¹⁰⁵.

L'élaboration de la définition légale des avaries communes dans l'article L. 5133-3 du Code des transports témoigne de cette évolution. Elle clarifie la portée de ces événements, mettant en avant l'idée de sacrifices consentis dans l'intérêt collectif pour préserver une expédition menacée. Le concept d'avarie commune trouve son origine dans l'acte de jeter des biens à la mer pour alléger un navire en difficulté, et cette notion s'est étendue pour inclure toute une gamme de dommages et de dépenses liés à la protection des intérêts partagés.

Aussi, lors du groupe de travail international de la CMI sur les avaries communes de 2012¹⁰⁶, le Danemark a soulevé un point essentiel sur l'utilité du maintien de l'avarie commune. Il soutient que : « *Le MLA danois ne soutient pas l'abolition de l'avarie commune. Il s'agit d'un institut très démocratique, connu et accepté dans le monde entier, incorporé dans la législation*

¹⁰⁵ Ilana Besse Bozzi, *op. cit.*, p. 23.

¹⁰⁶ Rapport du groupe de travail international de la CMI sur les avaries communes, 2012, p.

4, <https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/2013-09-13-Report-of-the-CMI-International-Working-Group-on-General-Average-.pdf>, (consulté le 20 Août 2023).

nationale de la plupart des pays et dans la plupart des contrats de transport de marchandises. Il n'existe aucun autre ensemble de règles et il faudra de nombreuses années pour établir et obtenir un accord sur un nouvel ensemble de règles à utiliser à la place des Règles d'York et d'Anvers »¹⁰⁷.

L'avarie commune est un mécanisme important qui affecte la répartition des risques entre les parties impliquées dans une expédition maritime. Ainsi la suppression d'une telle institution pourrait altérer l'équilibre contractuel existant entre les armateurs, les propriétaires de cargaison, les affréteurs et autres acteurs du transport maritime, ce qui pourrait déséquilibrer profondément le terrain de jeu du droit maritime.

Les dispositions du Code des transports relatives à l'avarie commune jouent un rôle essentiel dans la manière dont les assureurs maritimes conçoivent et proposent leurs polices d'assurance. En effet, l'avarie commune est un facteur déterminant dans l'évaluation des risques et des pertes potentielles liées aux expéditions maritimes. Les assureurs tiennent compte de ces dispositions pour établir les termes de leurs contrats d'assurance, y compris les clauses de couverture, les montants indemnisables et les conditions de règlement des sinistres.

Si l'avarie commune venait à être supprimée du Code des transports, cela engendrerait une perturbation significative dans le secteur de l'assurance maritime. Les assureurs devraient immédiatement entreprendre un processus de révision de leurs polices d'assurance existantes. Ils devraient prendre en considération la modification des risques et des scénarios de perte, ainsi que l'impact de la suppression de ce mécanisme de partage des pertes.

Les modalités de couverture des polices d'assurance devraient être réexaminées pour prendre en compte l'absence de l'avarie commune. Les assureurs devraient déterminer comment compenser cette absence en ajustant leurs primes, en introduisant de nouvelles clauses de couverture ou en modifiant les exclusions de risques. Ce processus nécessiterait une expertise juridique et actuarielle approfondie pour garantir que les contrats d'assurance restent cohérents avec les nouvelles réalités légales et opérationnelles ce qui ne sera pas évident à faire.

¹⁰⁷ Traduite par nos soins : “*The Danish MLA does not support an abolition of General Average. It is a very democratic institute which is known and accepted worldwide, incorporated in national legislation in most countries and into most contracts of carriage of goods. No other set of rules are available and it will take many years to establish and obtain agreement on a new set of rules to use instead of the York Antwerp Rules*”.

Section 2 : L'avarie commune comme spécificité du droit maritime

La rareté des litiges directement liés à l'avarie commune dans les tribunaux s'explique en partie par le rôle prépondérant joué par les assureurs. Les relations entre les parties impliquées, y compris les propriétaires de cargaisons, les armateurs et les assureurs, sont généralement régies par des accords d'assurance maritime. Dans la plupart des cas, les différends qui surviennent à la suite d'une avarie commune sont résolus par les assureurs, évitant ainsi des litiges longs et coûteux.

Ces développements démontrent la complexité et la spécificité du droit maritime et de l'avarie commune en particulier. L'évolution constante des règles, la prépondérance des contrats et des accords d'assurance, ainsi que l'orientation vers des solutions pragmatiques et rapides, mettent en évidence la nature dynamique et pratique du domaine maritime dans la résolution des problèmes complexes liés aux pertes et aux dommages.

Le maintien de l'avarie commune dans le cadre du droit maritime revêt une importance cruciale pour maintenir l'équilibre et la justice dans la gestion des risques et des pertes dans l'industrie maritime. Cette institution s'applique particulièrement aux transports de cargaisons homogènes, tels que l'affrètement au voyage. En cas d'incident entraînant des sacrifices ou des dépenses extraordinaires pour préserver une expédition maritime, l'avarie commune permet de mettre en place un mécanisme de répartition équitable des pertes entre les parties concernées. Initialement, on pourrait penser que l'évolution du transport maritime moderne pourrait rendre le règlement de l'avarie commune difficile, en particulier dans des scénarios impliquant des navires porte-conteneurs de grande capacité, comme ceux transportant jusqu'à 6000 équivalents vingt pieds (EVP). La dispersion des intérêts de cargaison à travers différents conteneurs et propriétaires d'assurance pourrait sembler complexe à gérer, remettant en question la viabilité du mécanisme de l'avarie commune.

Cependant, cette argumentation peut être réfutée. Si on parle de spécificité du droit maritime, cela ne veut pas dire que le droit maritime est autonome. L'auteur Rodière soulignait que « *Le droit maritime emprunte au droit commun des concepts essentiels. Il ne peut vivre sans les apports du droit civil* »¹⁰⁸. Ainsi, le mécanisme de la cession de droit offre une solution pour

¹⁰⁸ Yves TASSEL, *la spécificité du droit maritime, Le droit maritime – un anachronisme ?* Académie de la Marine 6 décembre 2000ADMO 1997 p.142.

rassembler les intérêts de cargaison éparpillés sous une seule entité, généralement un assureur. Par ce biais, les multiples intérêts qui étaient initialement dispersés entre plusieurs assureurs sont regroupés, ce qui permet de réaliser l'objectif initial de l'avarie commune : une répartition équitable des pertes et des sacrifices entre les parties concernées.

En fait, la cession de droit fonctionne comme un mécanisme de centralisation des intérêts des cargaisons en un seul point, ce qui permet d'opérer un règlement de l'avarie commune de manière similaire à ce qui se produirait dans le cas de cargaisons homogènes plus traditionnelles. Ainsi, malgré la complexité accrue des expéditions modernes, l'application de l'avarie commune reste possible grâce à des mécanismes tels que la cession de droit, qui s'adaptent aux nouvelles réalités du transport maritime.

Dans ce contexte, le maintien de l'avarie commune dans le droit maritime demeure essentiel pour préserver l'équilibre entre les parties impliquées, garantissant que les pertes et les sacrifices soient supportés de manière juste et équitable, même dans les scénarios de transport maritime modernes caractérisés par des expéditions plus complexes et diversifiées.

La question de savoir si l'assurance maritime rend obsolète le système de l'avarie commune mérite un examen attentif. Cependant, il est important de noter que la distinction traditionnelle entre l'assurance sur corps et l'assurance sur facultés demeure bien ancrée, sans aucun signe imminent de son élimination. Cette distinction reflète la réalité que tous les aspects du risque maritime ne sont pas nécessairement couverts par une assurance. En effet, il n'est pas établi que toutes les marchandises exposées aux aléas du transport maritime soient assurées.

De plus, le rejet pur et simple du concept d'avarie commune serait une décision qui incomberait logiquement aux assureurs. Bien qu'ils soient les derniers acteurs impliqués chronologiquement dans le processus, ils sont également les premiers à être économiquement concernés. Les assureurs ont la liberté de plaider en faveur de la suppression de l'avarie commune, mais jusqu'à présent, une telle plaidoirie n'a pas été largement présentée.

Il est important de noter que les assureurs ont également la liberté de ne pas appliquer l'avarie commune dans des situations particulières. Leur rôle dans la gestion des risques et des pertes est étroitement lié à l'existence de mécanismes tels que l'avarie commune, et leur position dans le processus leur permet d'influencer sa pertinence et sa mise en œuvre.

Le professeur Yves TASSEL soulignait que l'avarie commune rétablit un équilibre que la force des choses a détruit et qu'il faut des arguments extrêmement solides pour démanteler une

institution qui remonte à plus de 2500 ans et qui repose sur des fondements d'équité¹⁰⁹. Il soutient que l'institution se situe au cœur du droit maritime qu'en ce sens, elle mérite d'être maintenue.

L'histoire et la longévité de l'avarie commune témoignent de son adaptation à travers les époques et des valeurs de justice qu'elle continue de représenter.

Il convient de souligner que l'affirmation selon laquelle « *la navigation maritime est devenue aussi sûre que les autres transports* »¹¹⁰ ne peut être facilement soutenue. Le Professeur Yves TASSEL affirmait qu'il est difficile d'accepter cette comparaison, car un navire en mer est toujours en équilibre précaire, ce qui le distingue des objets terrestres. En effet, en mer, un navire demeure constamment en situation d'équilibre dynamique au sein d'un environnement inhospitalier. Il est en quelque sorte un élément « *mobile évoluant dans un environnement hostile* »¹¹¹.

Il est vrai que dans la pratique, l'application de l'avarie commune peut soulever des défis techniques et conceptuels qui nécessitent des solutions adaptées. Une illustration de cette évolution est la réforme de Sydney en 1994. Cette réforme a introduit la règle nouvelle et primordiale, connue sous le nom de "paramount rule", pour rappeler que les décisions prises à l'origine de l'avarie commune doivent être raisonnables. Cette règle renforce l'exigence de justesse et de proportionnalité dans la prise de décision lors d'une avarie commune.

L'introduction de cette règle démontre que l'avarie commune est une institution qui évolue pour relever les défis contemporains. Cette évolution ne peut pas être interprétée comme le signe d'une institution en déclin. Au contraire, cela montre que l'avarie commune s'adapte aux nouvelles réalités et préoccupations, tout en maintenant l'équilibre du droit maritime.

¹⁰⁹ Yves Tassel, *op. cit.*, p.143.

¹¹⁰ Bokali, *op. cit.*, p. 5.

¹¹¹ Yves Tassel, *op. cit.*, p.143.

Partie II : La remise en question de l'institution quant à l'existence des assurances

Titre I : la suppression de l'institution souvent envisagée au profit des assurances maritimes

Comme mentionné précédemment, l'avarie commune a vu le jour aux côtés des débuts de la navigation maritime et a survécu à travers les âges. Cette longévité a suscité des questionnements parmi certains auteurs concernant la validité de son existence continue. En effet, étant donné les transformations majeures survenues dans le domaine de la navigation maritime depuis l'Antiquité, il est légitime de se demander pourquoi cette pratique a perduré jusqu'à nos jours.

Ainsi nous nous concentrerons sur l'utilité contestée des avaries commune quant à sa nature (*chapitre I*) et ensuite nous étudierons comment les assurances maritimes interviennent dans le régime des avaries communes (*chapitre II*).

Chapitre I : L'utilité contestée des avaries communes quant à sa nature

Certains écrivains ont essayé de légitimer la possible élimination de cette institution en avançant l'argument qu'elle serait désuète, ne reposant plus sur des bases solides. Monsieur Bokalli, à titre d'exemple, affirme que l'explication originelle des avaries communes par le concept d'association d'intérêts aurait été valide à l'époque, mais serait devenue obsolète compte tenu des développements qu'a connus la navigation maritime depuis que « *l'expédition maritime n'est plus à proprement parler une aventure à l'issue incertaine comme elle l'était autrefois* ».

Dans la suite de cette analyse, nous allons explorer deux aspects clés. Dans la première section, nous examinerons les limites intrinsèques associées au concept d'association d'intérêts et les défis contemporain à relever (Section 1). Ensuite, dans la deuxième section, nous évaluerons

si cette institution est réellement devenue obsolète face aux évolutions contemporaines de la navigation maritime (Section 2).

Section 1 : De la collaboration d'intérêts historique à la complexité du monde maritime moderne : Des limites de l'institution ?

Dans cette section, nous plongeons au cœur des réflexions de M. BOKALI, qui a émis des critiques pertinentes quant à la notion d'avarie commune au sein d'un monde maritime désormais modernisé. Son analyse nous permet d'explorer les fondements historiques de cette notion et de saisir son évolution au fil du temps.

Initialement, l'essence même de l'avarie commune reposait sur une collaboration d'intérêts entre les armateurs et les chargeurs, une notion qui prenait naissance à une époque où les expéditions maritimes étaient de véritables aventures teintées d'incertitudes. Les voyages en mer étaient exposés à une multitude de risques, qu'ils soient d'ordre nautique (avec l'utilisation de navires en bois, des balisages rudimentaires, des territoires inexplorés, et des ports peu aménagés) ou politique (comprenant les ingérences des autorités, la piraterie, et les contraintes imposées). En réalité, le succès d'une expédition dépendait souvent de facteurs imprévisibles, laissant les participants quasiment à la merci du hasard.

Dans ce contexte, les marchands et les navigateurs formaient des alliances pour entreprendre ces voyages périlleux. Leurs liens étaient tissés par une forme d'interdépendance, où la sécurité collective et la préservation des marchandises devenaient un objectif commun. Les incertitudes liées à la navigation et aux dangers potentiels incitaient à une coopération étroite, où les parties prenaient des mesures conjointes pour protéger leurs biens et intérêts.

Cette approche reflétait la réalité d'une époque où les expéditions maritimes nécessitaient une collaboration étroite pour affronter les défis inhérents. Comme le soulignait Rodière, le commerce maritime au Moyen Âge s'appuyait sur des formes d'associations et de sociétés, où les parties apportaient leurs ressources respectives et partageaient les profits ou les pertes en fin de voyage. Cependant, le concept d'association ne peut plus faire fondement de l'avarie commune (paragraphe 1).

Aussi, les progrès technologiques et la diminution des périls maritimes ont affaibli la base de l'avarie commune. M. BOKALI estime que cette notion n'est plus essentielle, compte tenu des

critiques grandissantes et d'un monde maritime devenu de plus en plus moderne (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les Restrictions Inhérentes Liées au Concept d'Association d'Intérêts

Dans cette partie, il sera intéressant d'illustrer les propos M. BOKALI qui a fait des critiques quant à l'existence de l'avarie dans un monde maritime modernisé.

Selon lui, Initialement, le fondement de l'avarie commune reposait sur l'idée essentielle d'une collaboration d'intérêts entre les armateurs et les chargeurs. Cette notion prenait naissance à une époque où les expéditions maritimes représentaient de véritables aventures, caractérisées par une incertitude quant à leur déroulement. Les voyages en mer étaient soumis à une multitude de risques, aussi bien du point de vue nautique (utilisation de navires en bois, balisage rudimentaire, territoires inexplorés, ports non aménagés...) que politique (ingérences des autorités, piraterie, contraintes imposées...). En vérité, la réussite d'un voyage reposait fréquemment sur des facteurs imprévisibles, laissant les participants quasiment à la merci du hasard¹¹².

Dans ce contexte, les marchands qui accompagnaient leurs marchandises et les navigateurs s'unissaient pour entreprendre ces expéditions risquées. Les liens tissés entre eux étaient empreints d'une forme d'interdépendance, où la sécurité collective et la préservation des marchandises constituaient un objectif commun. Les incertitudes liées aux conditions de navigation et aux dangers potentiels conduisaient à une nécessité de coopération, où les parties prenaient des mesures conjointes pour protéger leurs biens et leurs intérêts.

C'est ainsi que le concept d'avarie commune prenait forme. Les pertes encourues pendant le voyage étaient partagées entre tous les intervenants, et les coûts associés à la préservation de la cargaison et du navire étaient également répartis. Cette approche reflétait la réalité de l'époque, où les expéditions maritimes étaient une aventure collective nécessitant une collaboration étroite pour surmonter les défis inhérents. Pour Rodière « *Le commerce maritime au Moyen Age*, raconte le doyen RODIERE, s'était effectué sous le couvert d'associations, de

¹¹² Bokalli, *op. cit.*, p. 5.

sociétés plus précisément : un contrat... groupait en une société, d'un type dont nous dirions aujourd'hui société en commandite simple ou société à responsabilité limitée selon les cas, propriétaires de navires et marchands et parfois encore y associaient les matelots. L'armateur apportait son navire, les marchands leurs marchandises et les matelots leur force de travail. A la fin du voyage, s'il n'y avait pas eu naufrage, on faisait les comptes et on partageait les profits. S'il y avait naufrage... chacun perdait son apport ou le fruit de son travail »¹¹³.

Monsieur BOKALI soutenait que cela créait ainsi une dynamique qui établissait une forme d'association entre toutes les parties impliquées, solidement enracinée dans un authentique "affectio societatis". Chacun des participants à l'expédition éprouvait une solidarité envers le groupe et mettait activement ses efforts pour garantir la réussite du voyage. Dans ce contexte, confronté à une menace imminente qui mettait en péril l'ensemble de l'expédition, il était tout à fait naturel que le capitaine sollicite la collaboration de ses compagnons d'aventure pour faire front commun. Ceux dont les biens étaient consentis en sacrifice pour rétablir la situation se voyaient alors accorder une compensation de la part des autres, une mesure qui paraissait des plus justes et équitables.

Cela s'explique d'autant plus par le fait qu'à cette époque, les notions de responsabilité en cas de perte ou d'avarie n'étaient pas encore clairement définies. Le résultat d'une expédition maritime se traduisait en succès ou en échec ; si elle était couronnée de succès, les bénéfices étaient partagés en commun ; en revanche, en cas d'échec, chaque participant perdait son investissement initial. Cette approche simplifiée reflétait la nature intrinsèquement risquée des voyages maritimes de l'époque et la compréhension que le partage des bénéfices et des pertes était un aspect incontournable de toute entreprise collective.

Paragraphe 2 : Les défis contemporains remettant en question la pertinence et la base de l'avarie commune dans le monde maritime moderne

Toutefois, à l'heure actuelle, l'idée d'association ne peut plus servir de fondement solide à l'avarie commune, en raison des profonds bouleversements contextuels. Avant tout, les expéditions maritimes ne revêtent plus le caractère aventureux à l'issue incertaine qu'elles

¹¹³ Rodière, *Traité général de droit maritime, Introduction - l'Armement*, Dalloz, 1976, no 299.

avaient autrefois. L'incertitude qui régnait jadis en mer en raison des forces de la nature et des actions humaines, justifiant ainsi la nécessité de coopération et de partage des risques, s'est quasiment dissipée. Les périls qui marquaient les mers à l'époque où la théorie des avaries communes a vu le jour sont désormais relégués à un lointain souvenir. Les progrès incessants dans les technologies de transport ont considérablement optimisé les voyages maritimes en les rendant plus performants et plus sûrs. Le caractère aléatoire qui était autrefois intrinsèquement lié à l'exploration maritime est désormais largement révolu.

Aujourd'hui on constate toujours la perte totale de navire de commerce en moyenne chaque jour en mer¹¹⁴, mais toute comparaison avec la situation antérieure serait erronée. Les paramètres de sécurité, les protocoles de navigation, et les technologies de prévention ont évolué de manière significative, réduisant considérablement les risques inhérents aux voyages maritimes. Par conséquent, le besoin de l'association et de la répartition des risques qui étaient à l'origine de l'avarie commune ne résonne plus de la même manière dans le contexte maritime actuel, où la sûreté et la prévisibilité prévalent largement sur les incertitudes d'autrefois.

Le point de vue du Professeur Yves TASSEL diffère de cette perspective. Il maintient que, tout en reconnaissant que la navigation moderne est plus sécurisée qu'auparavant, le concept du risque zéro demeure une quête lointaine dans le domaine du transport maritime. À ses yeux, les affirmations de M. Bokalli ne semblent pas refléter la réalité de la navigation actuelle. Malgré les progrès techniques considérables accomplis dans le domaine de la navigation depuis les débuts de l'avarie commune, de nombreux navires continuent de subir des pertes de nos jours. C'est précisément ce constat qu'Yves TASSEL a présenté pour réfuter la conception de M. Bokalli, en comparant habilement le navire à "*un mobile évoluant dans un environnement hostile*".

BOKALI soutenait qu'au fil du temps, d'importantes transformations ont profondément remodelé la scène du commerce maritime. De nos jours, l'existence même de l'armateur individuel s'est quasiment estompée. Sous l'impulsion d'une concurrence internationale acharnée et sous l'effet de l'évolution vers des méthodes de transport multimodal, une révolution graduelle s'est opérée au sein des entreprises traditionnelles, engendrant l'émergence

¹¹⁴ Statistiques données par RODIERE et du PONTAVICE, *Droit maritime*, Précis Dalloz, 10e éd. 1986, note sous no 522.

d'une nouvelle génération d'acteurs maritimes¹¹⁵. Les armateurs se sont mués en entités commerciales, dotées généralement de ressources financières substantielles. Cette mutation a induit une démarcation nette entre les armateurs, fournisseurs de capacités de transport, et les chargeurs, sollicitant leurs services. En conséquence, les chargeurs ne voyagent plus avec leurs marchandises, signant la fin des anciennes formes d'association.

Ces changements majeurs ont également introduit de nouvelles notions de responsabilité. Les anciennes dynamiques associatives ont cédé la place à une structuration plus complexe, où les interactions commerciales se déroulent de manière distincte. La nature des transactions maritimes a évolué, et avec elle, les enjeux en matière de responsabilité. Les notions traditionnelles liées à l'association d'intérêts entre les armateurs et les chargeurs ne sont plus aussi pertinentes dans le contexte actuel, où les entreprises maritimes ont évolué vers des structures commerciales sophistiquées et diversifiées.

Il soutient par conséquent qu'il est maintenant attendu que l'armateur, tout comme d'autres acteurs du commerce, prenne en charge les risques inhérents à son activité. En tant que transporteur, sa responsabilité se définit par l'obligation de garantir la livraison efficace des marchandises à leur destination convenue, en utilisant ses propres ressources. La pratique de la répartition des risques entre lui-même et les parties qui utilisent ses services moyennant paiement ne peut plus être justifiée comme une faveur équitable. Cela soulève la question de pourquoi les autres transporteurs ne bénéficient pas d'une telle règle. En effet, la jurisprudence a établi que le concept d'avarie commune ne s'applique pas en dehors du contexte de la navigation maritime¹¹⁶. De manière surprenante, cette distinction s'applique également à la navigation fluviale, bien que des incidents similaires à ceux de la navigation maritime auraient pu donner lieu à des contributions communes aux avaries. Cette évolution suggère une nouvelle ère de responsabilité individuelle pour les intervenants du transport, dans laquelle les anciens mécanismes de partage des risques ne trouvent plus leur place.

Indéniablement, l'adage couramment évoqué établit que c'est lorsqu'il n'est plus possible de formuler de nouvelles demandes envers le transporteur maritime que la véritable utilité du concept d'avarie commune se manifeste. Dans ce contexte, il offre au transporteur la faculté

115 Ndende, *La mutation des entreprises du secteur des transports maritimes*, DMF 1992, 464 et 547 ; POIRIER d'ANGE D'ORSAY (P.), *Les grandes mutations du droit maritime*, Annuaire de droit maritime et aérien, Nantes, 1975, p. 227 et s.

116 Cass. 7 janvier 1862 : DP. 1862.II.30 ; Req. 4 mars 1863 : DP. 1863.I.399.

d'utiliser tous les moyens à sa disposition pour préserver les biens qui lui ont été confiés, les soustrayant ainsi aux impacts de la force majeure, un facteur généralement reconnu comme justifiant l'exonération de responsabilité¹¹⁷. Cette argumentation semble solide, mais elle soulève une interrogation majeure : pourquoi les chargeurs qui contractent avec d'autres transporteurs ne bénéficient-ils pas du même avantage ? En effet, ces chargeurs confient également leurs marchandises à des transporteurs qui, en vertu de la loi, sont autorisés à invoquer des clauses exonératoires de responsabilité.

Cette situation met en évidence une nuance troublante dans la manière dont l'avarie commune est appliquée, remettant en question la logique sous-jacente. Si l'objectif est de permettre au transporteur de réagir face à des circonstances extraordinaires, cette possibilité devrait être offerte de manière uniforme à tous les chargeurs. Le privilège accordé exclusivement aux chargeurs contractant avec les transporteurs maritimes soulève des interrogations quant à l'équité et à la cohérence du système actuel.

Après avoir examiné les éléments précédents, selon M. BOKALI, le principe d'avarie commune ne trouve plus de base solide. La sécurité dans la navigation maritime s'est alignée avec celle des autres modes de transport, et le concept de solidarité n'est plus exclusif au droit maritime. Pour lui supprimer cette institution ne risquerait pas d'entraîner des dommages importants dans le secteur maritime, d'autant plus que son application fait l'objet de critiques croissantes.

Section II : Une institution dépassée ?

L'avarie commune, en tant qu'expression d'une solidarité entre les membres de l'association constituée par l'armateur et les marchands à chaque expédition, a vu le jour bien avant l'émergence de l'assurance maritime. Cette forme de solidarité, comme nous l'avons observé, se traduisait notamment par la répartition de la responsabilité des risques inhérents à l'expédition maritime entre tous les membres associés.

L'avènement de l'assurance maritime a pris place bien après l'émergence du concept d'avarie commune. Cependant, il est intéressant de noter que dans sa forme originelle, l'assurance

¹¹⁷ M. PARENTHOU, *Une vieille dame maltraitée : l'avarie commune*, in *l'Assureur africain*, no 9, p. 9 cité par Bokalli, *L'avarie commune : réflexion critique sur une institution traditionnelle du droit maritime*, DMF 1996, 355, p. 4.

maritime peut être étroitement liée à l'idée de collaboration et d'association qui prévalait à cette époque. Au Moyen Âge, une pratique connue sous le nom de "prêt à la grosse aventure" était en cours, et cette pratique peut être considérée comme l'une des précurseurs de l'assurance moderne telle que nous la connaissons aujourd'hui.

Selon les recherches de Madame Yvonne LAMBERT-FAIVRE, le "prêt à la grosse aventure" fonctionnait essentiellement de la manière suivante : les marchands et les armateurs collaboraient pour financer une expédition maritime risquée. Si l'expédition réussissait et que les marchandises arrivaient à destination sans encombre, les marchands remboursaient l'argent investi par les armateurs, en plus d'une prime pour le risque encouru. En cas d'échec de l'expédition ou de dommages subis par les marchandises, les armateurs assumaient une part des pertes. Cette pratique montre clairement des éléments de solidarité et de répartition des risques, qui sont des concepts fondamentaux à la base de l'avarie commune. Elle soutenait ainsi que le prêt à la grosse aventure « *constituait un mélange de spéculation et d'assurance : le commerçant prêteur n'avait droit à aucun remboursement en cas de perte du navire (fonction d'assurance), mais si celui-ci revenait de ses lointains voyages avec sa cargaison de marchandises rares, non seulement le prêteur était remboursé, mais encore il participait largement au profit de l'opération (aspect spéculatif). L'assurance maritime, dit-elle, s'est dégagée lorsque la participation spéculative aux bénéfices a disparu, condamnée d'ailleurs par l'Eglise comme usuraire : dès lors, en cas de sinistre, le commerçant garantissait seulement la perte de la valeur du navire et de sa cargaison contre le paiement préalable d'une certaine somme* »¹¹⁸.

L'importance croissante de l'assurance maritime est indéniable et cette réalité prédominante façonne le paysage maritime actuel. De nos jours, il est pratiquement impensable qu'un navire ne soit pas assuré, tout comme il est devenu rare de trouver des chargeurs qui ne prennent pas la précaution d'assurer leurs marchandises. Dans certaines juridictions, l'assurance des marchandises ou des facultés est même devenue obligatoire¹¹⁹. Cette évolution reflète la prééminence de l'assurance maritime dans le secteur.

¹¹⁸ *Droit des assurances*, Précis Dalloz, 7e éd., 1990, p. 3, no 2.

¹¹⁹ *A l'instar du Cameroun : loi no 75/14 du 8/12/75 portant assurance obligatoire des marchandises ou facultés à l'importation. Sur l'ensemble de la question, voir BOKALLI (V.-E.) : L'assurance des marchandises transportées par voie maritime, mémoire diplôme Institut des assurances d'Aix-Marseille, 1988.*

Par conséquent, l'avarie commune, qui partage certaines similitudes avec une assurance mutuelle, semble avoir perdu sa véritable pertinence. L'assurance maritime propose en effet un large éventail de garanties, y compris celles liées aux contributions aux avaries communes. En réalité, c'est souvent l'assureur du navire qui, en collaboration avec l'assureur des marchandises, règle la question des contributions aux avaries communes. Dans ce contexte, où les recours se jouent principalement entre les assureurs, la question se pose : pourquoi maintenir une institution telle que l'avarie commune ?

L'évolution du paysage maritime vers une dépendance accrue à l'assurance maritime remet en question la nécessité de maintenir l'avarie commune en tant que mécanisme distinct. Alors que les garanties offertes par l'assurance couvrent largement les domaines autrefois pris en charge par l'avarie commune, il est légitime de se demander si cette dernière demeure une institution pertinente à l'ère de l'assurance maritime généralisée.

Bokali avance un raisonnement fondé sur la conviction que chaque acteur économique, qu'il soit un assureur ou un chargeur, devrait être en mesure de gérer les risques inhérents à son activité. L'assurance, dont l'utilité est largement reconnue, surtout dans notre domaine d'intérêt, devrait être une norme parmi les professionnels du transport. Selon Bokali, bien que certaines marchandises puissent encore être acheminées sans une assurance adéquate, il n'est pas équitable que les propriétaires de ces marchandises puissent s'attendre à une compensation en cas de perte. Malgré la noblesse de cette intention, cet argument semble peu défendable. Il est légitime de se demander pourquoi cette bienveillance ne devrait pas s'étendre également aux chargeurs négligents qui omettent de souscrire une assurance pour leurs marchandises, même lorsqu'il s'agit de dommages spécifiques.

Si ces chargeurs ne peuvent être correctement indemnisés, voire pas du tout, par le transporteur maritime invoquant des exceptions ou des limitations de responsabilité en fonction des circonstances, cela pourrait sembler regrettable, mais la responsabilité devrait leur incomber. Dans cette optique, l'idée de traiter les avaries communes au même titre que tout autre risque de transport gagne en justification. La proposition de Bokali s'inscrit dans une perspective où la responsabilité individuelle et la prise de mesures d'assurance deviennent essentielles pour chaque participant impliqué dans le processus de transport.

Chapitre II : Les avaries communes dans les assurances maritimes

L'assurance maritime, bien que non obligatoire sur le plan légal, occupe une position cruciale dans le domaine du droit maritime. Les parties impliquées dans une expédition maritime ont rarement recours au risque de ne pas assurer leurs biens, car les incertitudes inhérentes à ce mode de transport justifient une approche prudente. En conséquence, le processus de règlement des avaries communes peut engendrer des coûts substantiels. Cependant, ces coûts ne sont généralement pas assumés directement par les parties elles-mêmes, puisqu'elles peuvent faire intervenir leurs compagnies d'assurance pour les couvrir.

L'assurance maritime est fortement recommandée, car elle offre une protection essentielle contre d'éventuelles demandes de contribution dans le cadre d'une avarie commune. En souscrivant une assurance, les parties s'assurent d'avoir un soutien financier en cas de nécessité de contribuer aux coûts associés aux dommages subis par d'autres marchandises ou navires lors d'un incident maritime. Cela permet de minimiser les impacts financiers sur chaque partie impliquée et garantit une répartition équitable des charges.

Dans la gestion des avaries communes, l'article L172-11 du Code des assurances établit clairement que la charge de la contribution aux avaries communes revient aux assureurs, à moins que ladite avarie commune ne découle d'un risque spécifiquement exclu par la police d'assurance. Parmi les risques exclus inclus dans cette catégorie, on peut citer des éléments tels que la faute intentionnelle ou inexcusable de l'assuré, ainsi que les événements de guerre. Il est toutefois essentiel de noter que l'assuré dispose de la possibilité de se prémunir conventionnellement contre certains de ces risques exclus. Cette disposition légale souligne la reconnaissance du rôle capital des assureurs dans la gestion des avaries communes et illustre comment l'assurance maritime joue un rôle fondamental dans la répartition des responsabilités et des risques au sein du domaine du transport maritime. Dans cette optique nous verrons dans un premier temps le rôle des assurances maritimes dans l'indemnisation des frais d'assistance liés à l'avarie commune et les défis liés à la répartition des responsabilités dans la protection de l'environnement (Section 1) et dans un second temps nous étudierons l'intervention des assurances dans l'indemnisation des petites avaries communes à travers le concept de clause d'absorption (Section 2).

Section I : L'intervention des assurances maritimes dans les avaries communes

Nous verrons dans un premier temps les couvertures au titre des clauses standard (paragraphe 1) et l'assurance maritime dans l'indemnisation des frais liée à la préservation de l'environnement (paragraphe 2)

Paragraphe 1 : Couverture au titre des clauses standard

L'assurance joue un rôle important dans l'avarie commune. La grande majorité des navires et des cargaisons est assurée, les assureurs de la coque et de la cargaison couvrant l'avarie commune et fournissant des garanties d'avarie commune le cas échéant. En pratique, lorsqu'il y a avarie commune, c'est presque toujours l'assureur et non le propriétaire de la cargaison qui paie la contribution de la cargaison, tandis que du côté de la coque, l'assureur paie la contribution du navire au-delà du niveau de la franchise de la police d'assurance sur la coque. Lorsqu'il existe une "clause d'absorption" dans la police sur corps, l'assureur sur corps accepte d'absorber la contribution de la coque et de la cargaison sur les sinistres d'avarie commune jusqu'à un niveau déterminé.

En l'absence d'assurance de la cargaison, la responsabilité de fournir la garantie nécessaire repose sur le propriétaire de la cargaison lui-même, généralement le cosignataire. De plus, en cas de sous-assurance, où le montant assuré ne correspond pas à la valeur estimée des marchandises contributives, le propriétaire peut être contraint de fournir une garantie supplémentaire. Dans certains cas, l'assureur peut couvrir la totalité de la contribution moyennant une contre-garantie du destinataire pour la portion sous-assurée.

Les fondements cardinaux de l'avarie commune au sein d'un contrat d'assurance maritime sont généralement énoncés dans les dispositions législatives nationales, mais peuvent subir des altérations au gré des stipulations contractuelles elles-mêmes. Illustrativement, l'article 66, alinéa 4, de la loi britannique de 1906 sur l'assurance maritime stipule que "lorsque l'assuré a enduré une charge d'avarie commune, il peut revendiquer auprès de l'assureur le remboursement de la portion de perte qui lui incombe ; et, dans l'éventualité d'un acte de sacrifice au titre de l'avarie commune, il peut solliciter du même assureur le remboursement intégral de la perte sans requérir l'exercice de son droit de contribution auprès des autres parties tenues à la contribution" ; de surcroît, en vertu de l'article 66(5), "si l'assuré a effectué, ou est

astreint à effectuer, un paiement au titre de la contribution d'avarie commune pour l'objet assuré, il peut alors requérir du garant le remboursement de ladite contribution".

Depuis ses origines, l'assurance en matière d'avarie commune a revêtu un caractère facultatif et contractuel¹²⁰. Cette approche implique la rédaction de divers types de contrats. Dans le domaine de l'assurance maritime, on fait souvent référence à ces contrats sous le terme de "polices". Il est important de noter qu'il existe deux grandes catégories de polices d'assurance dans le droit maritime : les polices dites "corps" (A) et les polices dites "facultés" (B). Ces contrats d'assurance revêtent une importance capitale pour la gestion des risques et des responsabilités liés aux avaries communes dans le contexte du transport maritime.

A- La police-corps

Le terme "police corps" désigne le contrat conclu par le propriétaire d'un élément central, en l'occurrence le navire lui-même. Cette forme d'assurance couvre les éventuels dommages ou la perte totale que le navire pourrait subir.

Au sein de la Police française d'assurance maritime sur corps de tous navires, un document qui établit les paramètres contractuels de l'assurance maritime, la question de l'avarie commune est traitée dans la section IV intitulée "Détermination de l'indemnité d'assurance". Cette section détaille les modalités selon lesquelles les indemnités sont calculées et allouées en cas de sinistre.

L'article 4.1.7 de cette police, en particulier, aborde spécifiquement la question de l'avarie commune. Il dispose que les assureurs sont tenus de prendre en charge les pertes résultant de l'avarie commune, tout en précisant que cette responsabilité peut être soumise à une réduction proportionnelle à la valeur agréée du navire. Cette réduction peut être appliquée en fonction des avaries particulières qui sont également à la charge des assureurs.

En adhérant à cette assurance, le propriétaire du navire acquiert la possibilité de financer les réparations nécessaires et de rétablir l'état du navire en cas d'avarie commune, avec les coûts pris en charge par l'assurance.

¹²⁰ Ilana Besse Bozzi, « L'avarie commune », *opcit*, p.70.

L'article précité dispose que : « *La contribution du navire, au titre de l'article 1.1.3 ci-dessus, est à la charge des assureurs sous réserve, le cas échéant, de réduction proportionnelle à la valeur agréée, diminuée s'il y a lieu des avaries particulières à leur charge* ».

Il est primordial de bien comprendre la notion de "valeur agréée" dans le contexte de l'assurance maritime. Cette notion revêt une importance significative car elle intervient directement dans la détermination des primes d'assurance et dans le processus de règlement des sinistres, notamment en ce qui concerne les avaries communes.

Cette notion est énoncée dans l'article 1.3.1 de la police d'assurance corps, où elle est définie comme étant la valeur qui englobe « *indivisément le navire assuré et les équipements en location visés aux articles 1.1.1.A et 1.1.1.B, quels qu'ils soient* »¹²¹. Cette définition englobe toutes les parties essentielles du navire et de son fonctionnement, ce qui permet de prendre en compte l'ensemble de ses éléments dans le calcul de la prime d'assurance.

Dans le processus d'assurance maritime, l'estimation de la valeur agréée commence souvent par l'assuré. Cependant, cette estimation n'est pas définitive et doit être soumise à l'approbation des assureurs. Cette étape d'agrément garantit que la valeur retenue est réaliste et précise, évitant ainsi tout déséquilibre dans le montant de la prime d'assurance.

Ensuite, il convient d'examiner comment la valeur assurée, qui joue un rôle crucial dans la détermination de la part de contribution des assureurs-corps, peut varier dans deux situations distinctes :

- Lorsque la valeur assurée est inférieure à la valeur contributive du navire.
- Lorsque le navire a été touché par des avaries particulières à la charge de l'assureur.

Lorsqu'une situation se présente où le capital assuré pour un navire s'avère insuffisant après que la valeur contributive de ce navire a été évaluée, l'assureur-corps assumera uniquement la part de contribution attribuée au navire. Cette contribution sera proportionnellement ajustée en fonction de la valeur agréée du navire. En d'autres termes, si la valeur assurée ne couvre pas entièrement les coûts liés à l'avarie commune, l'assureur-corps ne paiera qu'une part proportionnelle en adéquation avec la valeur agréée du navire.

Dans le scénario où le navire est assuré pour une valeur supérieure à sa valeur contributive, la situation est traitée d'une manière spécifique. Dans ce cas, il est considéré que la valeur assurée est équivalente à la valeur contributive. Cette approche repose sur le principe fondamental que l'assuré ne devrait pas réaliser un gain financier en profitant de son assureur. L'idée sous-jacente

¹²¹ Police française d'assurance maritime sur corps de tous navires, du 1er janvier 2012.

est de garantir qu'aucune partie ne tire avantage des circonstances pour obtenir un remboursement excessif.

B- La police-facultés

La police d'assurance facultés revêt une importance significative dans le contexte du transport maritime en garantissant la protection des biens transportés et en assurant une répartition équitable des risques et des responsabilités en cas d'avarie commune. Contrairement à la police d'assurance corps qui se concentre sur la couverture du navire lui-même, la police facultés se focalise sur la cargaison et les biens transportés à bord.

Cette forme d'assurance répond à un besoin essentiel dans le domaine du commerce maritime, où une grande variété de marchandises de valeur peut être transportée. Les biens transportés peuvent aller des matières premières aux produits finis, en passant par des équipements industriels et des marchandises périssables. Face à cette diversité, il est crucial de garantir que chaque élément contribue de manière proportionnelle en cas d'avarie commune, et c'est là que la police facultés entre en jeu.

La police facultés garantit les contributions sur les biens estimables en argent qui sont susceptibles de participer à une avarie commune. Cela signifie que si une situation d'avarie commune se produit, les propriétaires de ces biens contribueront financièrement à la résolution du problème, conformément à la part de valeur assurée de leurs biens. Cette contribution contribue ainsi à couvrir les coûts engendrés par les mesures prises pour sauvegarder la cargaison, le navire ou pour prévenir d'autres dommages.

En outre, la police facultés va au-delà de la simple assurance et offre également une garantie de paiement de la contribution d'avaries. Cela signifie que l'assureur s'engage non seulement à rembourser les propriétaires des biens pour leur contribution, mais également à prendre en charge le paiement de la contribution provisoire en cas de besoin. Cette disposition souligne l'importance de la solidarité et de la répartition équitable des charges entre les différents intervenants dans le transport maritime.

Lorsque les marchandises sont assurées pour leur valeur au jour de départ, cela signifie que leur valeur est évaluée au moment où elles quittent le port d'origine. Si, à la fin du voyage, la valeur marchande des marchandises demeure identique à leur valeur au départ, l'assureur devra indemniser intégralement l'intérêt-cargaison en cas d'avarie commune. Cette approche repose sur le concept de maintien de la valeur initiale des marchandises et vise à garantir que les

propriétaires de ces biens ne subissent pas de pertes financières en cas d'événements imprévus durant le transport.

En revanche, si les marchandises sont assurées pour leur valeur à destination, l'indemnisation en cas d'avarie commune sera calculée sur la base du règlement d'avarie commune établi par le dispatcheur. Dans cette situation, la valeur des marchandises à la fin du voyage, au lieu de leur valeur au départ, est prise en compte pour déterminer le montant de l'indemnité. Cette approche peut être plus complexe car elle nécessite une évaluation précise de la valeur des biens à leur destination finale, tenant compte de facteurs tels que les fluctuations du marché et les conditions du voyage.

Lorsqu'une partie s'engage dans la souscription d'un contrat d'assurance facultés, elle bénéficie d'un ensemble de garanties qui reflètent les engagements pris par l'assureur pour répondre aux obligations stipulées dans le contrat. En d'autres termes, ces garanties représentent l'engagement de l'assureur à indemniser en cas de survenance des événements couverts par l'assurance. Ces garanties jouent un rôle crucial dans la protection des intérêts des parties impliquées et dans la gestion des risques liés aux marchandises transportées.

Les garanties offertes par les assurances facultés sont spécifiques et sont généralement énumérées de manière explicite dans le contrat d'assurance. Lorsqu'il s'agit d'avaries communes, deux types de garanties se démarquent : la garantie FAP et la garantie tous risques. La garantie FAP, ou garantie « Franc d'Avaries Particulières », stipule que l'assureur indemniser les pertes et les dommages causés aux marchandises transportées uniquement en cas d'avarie commune collective, et non en cas d'avarie particulière. En d'autres termes, cette garantie prévoit une couverture spécifique pour les événements majeurs qui affectent l'ensemble du navire et de sa cargaison, nécessitant une contribution commune pour les réparations ou la préservation des biens.

En revanche, la garantie tous risques offre une couverture plus étendue. Contrairement à la garantie FAP, elle inclut également la prise en charge des avaries particulières, qui englobent les dommages spécifiques causés aux marchandises transportées. Cela signifie que l'assureur tous risques indemnise les pertes et les dommages liés aux avaries particulières, en plus des avaries communes collectives.

Paragraphe 2 : L'assurance protection et indemnisation

Il sera question d'analyser le rôle primordial de l'assurance maritime dans l'indemnisation des frais d'assistance liés à l'avarie commune (A) et son intervention dans l'indemnisation dans le cadre de la préservation de l'environnement (B).

A- L'assurance maritime et la compensation des frais d'assistance dans le cadre de l'avarie commune : perspectives et défis

Comme on le sait les frais d'assistance sont des avaries-frais qui peuvent être dues par un déclenchement de la procédure d'avarie commune. Ainsi, nous verrons quel rôle joue les assurances maritimes dans l'indemnisation des frais d'assistance dû à une avarie commune.

Comme nous l'avons dit, en cas d'avarie commune, la rémunération accordée à un assistant qui a réussi à porter secours avec succès, dans le contexte maritime, ne dépend plus uniquement de la valeur du navire sauvé, mais elle est également déterminée par des critères spécifiques énoncés à l'article 13 de la Convention de Londres de 1989. Ces critères visent à prendre en considération différents éléments pour évaluer la contribution de l'assistant et ainsi déterminer le montant approprié de sa rémunération.

L'article 13 de la Convention prévoit une série de critères à prendre en compte pour le calcul de cette rémunération. Parmi ces critères, il y a une référence particulière à l'habileté et aux efforts déployés par les assistants pour prévenir ou réduire les dommages à l'environnement (art. 13, b). Cela implique que les actions entreprises pour minimiser les impacts négatifs sur l'environnement lors de l'opération de sauvetage sont prises en compte dans le calcul de la rémunération¹²².

De plus, l'article 13 de la Convention énonce également d'autres éléments importants à considérer, tels que le temps passé, les dépenses engagées et les pertes subies par les assistants (art. 13, f). Ces facteurs élargissent la perspective pour évaluer la contribution globale des assistants au succès de l'opération de sauvetage. Cela signifie que le temps qu'ils ont consacré à l'opération, les ressources financières qu'ils ont investies et les éventuelles pertes subies pendant le processus sont tous pris en compte pour déterminer la rémunération appropriée.

Il est important de noter que l'article 13 ne fait aucune distinction en ce qui concerne les dépenses. Qu'il s'agisse des dépenses engagées pour prévenir les dommages environnementaux

¹²² GAUTIER, *Les frais d'assistance engagés en application d'une SCOPIC sont à la charge du P&I*, p. 7 <https://www-lamyline-fr.ressources-electroniques.univ-lille.fr/Content/Document.aspx?params>, (consulté le 26 août 2023).

ou celles déployées pour sauver le navire, toutes les dépenses, quel que soit leur caractère, sont prises en considération.

En plus de la rémunération octroyée à l'assistant lorsqu'il réussit à sauver le navire, la Convention de Londres prévoit dans son article 14 une forme d'indemnité particulière. Les critères d'éligibilité de cette indemnité spéciale en font, dans certaines situations, une dérogation significative à la norme du "no cure no pay".

“Article 14 : Indemnité spéciale

1. Si l'assistant a effectué des opérations d'assistance à l'égard d'un navire qui par lui-même ou par sa cargaison menaçait de causer des dommages à l'environnement et n'a pas pu obtenir en vertu de l'article 13 une rémunération équivalant au moins à l'indemnité spéciale calculée conformément au présent article, il a droit de la part du propriétaire du navire à une indemnité spéciale équivalant à ses dépenses telles qu'ici définies... »

Les Règles d'York et d'Anvers, qui établissent les principes régissant cette question, ont été modifiées en 1990 pour introduire un élément notable. Selon ces modifications, la rémunération énoncée à l'article 13 pourrait désormais être considérée comme relevant de l'avarie commune, même si cette rémunération prend en compte l'habileté et les efforts déployés par l'assistant pour prévenir ou limiter les dommages environnementaux. Cependant, l'indemnité mentionnée à l'article 14 en est exclue de manière explicite.

La raison sous-jacente à cette exclusion peut être interprétée comme une mesure de protection des intérêts d'un tiers, en l'occurrence la préservation de l'environnement. Cela signifie que l'indemnité de l'article 14 ne peut pas être soumise à l'avarie commune, car elle est destinée à empêcher les dommages environnementaux. Cette exclusion est compréhensible dans la mesure où elle vise à maintenir la responsabilité directe des parties impliquées dans le sauvetage pour les dommages causés à l'environnement¹²³.

Cependant, il peut sembler problématique d'accepter que la partie de la rémunération mentionnée à l'article 13, qui est spécifiquement destinée à la préservation de l'environnement, puisse être considérée comme relevant de l'avarie commune. Cette décision impliquerait que cette part de la rémunération pourrait être partiellement supportée par d'autres parties intéressées, y compris le propriétaire de la cargaison. Cela peut susciter des interrogations quant

¹²³ *Ibid.*

à la répartition équitable des charges et à la manière dont les responsabilités liées à la préservation environnementale sont réparties entre les parties concernées.

La question de savoir quel assureur, qu'il s'agisse de l'assureur corps (assurance du bien lui-même) ou de l'assureur responsabilité (assurance couvrant les responsabilités légales), doit supporter le fardeau financier de la rémunération de l'assistant soulève une difficulté similaire. Traditionnellement, cette problématique était abordée en attribuant la garantie de l'indemnité d'assistance aux assureurs corps. Cette décision découle du raisonnement que cette indemnité n'est due qu'en cas de succès, c'est-à-dire lorsque les opérations de sauvetage ont abouti à la préservation du bien assuré, en l'occurrence le navire.

La logique sous-jacente à cette tradition reposait sur le fait que les opérations de sauvetage réussies, qui conduisaient à l'attribution de la rémunération de l'assistant, contribuaient directement à la sauvegarde du navire assuré. Par conséquent, les assureurs corps assumaient naturellement la charge financière de cette rémunération, étant donné que leur assurance était principalement liée aux pertes matérielles du navire. Cette approche était cohérente avec le principe fondamental de l'assurance, où les assureurs corps étaient responsables de couvrir les dommages causés au bien assuré.

Cependant, avec l'évolution des pratiques et des enjeux dans le domaine de l'assurance maritime, cette répartition traditionnelle des responsabilités a pu être remise en question. Les opérations de sauvetage peuvent désormais avoir un impact plus large, non seulement sur la protection du navire, mais aussi sur la minimisation des risques environnementaux et des dommages potentiels aux tiers. Par conséquent, il peut être plus complexe de déterminer quelle partie de l'assurance devrait prendre en charge la rémunération de l'assistant, en particulier lorsque des considérations environnementales et de responsabilité entrent en jeu.

Les associations de protection et indemnisation maritime (P&I club) étendent leur couverture à la part de contribution d'avarie commune imputable au navire dans le contexte de la sous-assurance. Bien que la police d'assurance pour le navire inclue parfois une disposition de renonciation, prévoyant le règlement intégral de la contribution d'avarie commune en situation de sous-assurance, le propriétaire du navire peut également recourir à son club P&I afin de recevoir la disparité entre la valeur assurée et la valeur contributive, sous réserve qu'une évaluation périodique appropriée de la valeur marchande du navire ait été effectuée conformément aux directives du club.

B- Assurance maritime et protection de l'environnement : Impacts et Enjeux des Frais d'Assistance liés à l'Avarie Commune

L'évolution du concept d'assistance maritime a apporté une nouvelle dimension à la manière dont les opérations de sauvetage sont abordées. Alors que l'assistance était traditionnellement conçue pour sauver le navire en péril, elle s'est désormais élargie pour englober la protection de l'environnement contre les risques de pollution. Cela signifie que les opérations de sauvetage ne sont plus seulement axées sur la préservation du bien matériel, mais aussi sur la prévention des dommages environnementaux et la limitation des conséquences négatives pour les écosystèmes marins.

Dans ce contexte, il devient crucial d'éviter la mise en jeu de la responsabilité de l'armateur en cas de pollution résultant d'un incident maritime. L'objectif est d'éviter que l'armateur soit tenu responsable des dommages causés aux tiers en raison de cette pollution. Pour y parvenir, il est nécessaire de prendre des mesures proactives pour minimiser les risques de pollution dès les premiers stades de l'incident.

Cette nouvelle approche de l'assistance implique une collaboration plus étroite avec les assureurs responsabilité, en particulier les P&I Clubs (Protection and Indemnity Clubs). Les P&I Clubs sont des assureurs spécialisés qui couvrent les responsabilités légales des armateurs et des exploitants de navires pour une variété de risques, y compris les dommages causés aux tiers et les problèmes environnementaux. Étant donné que l'assistance maritime inclut désormais la prévention de la pollution et la protection de l'environnement, les P&I Clubs jouent un rôle crucial dans la gestion des risques liés à la responsabilité environnementale.

Durant la Conférence de Montréal, préparatoire à l'élaboration de la Convention de Londres, et lors de l'adoption ultérieure de cette dernière, cet accord fut maintenu de manière constante : les P&I Clubs s'engageaient à prendre en charge exclusivement et sans possibilité de recours via le mécanisme de l'avarie commune, l'indemnité attribuée à l'assistant qui avait apporté son secours à un navire exposant des risques environnementaux. Cela faisait référence à l'indemnité spéciale stipulée à l'article 14 de la Convention de Londres.

Dans les situations où l'assistance maritime aboutit à un résultat utile, une distinction claire se dessine dans le partage des responsabilités entre les assureurs corps et les assureurs responsabilité. Lorsqu'un sauvetage réussi est réalisé, l'assureur corps prend en charge la

rémunération de l'assistant conformément à l'article 13 de la Convention de Londres. Cette rémunération est versée en reconnaissance des efforts déployés par l'assistant, y compris pour préserver l'environnement et, par extension, pour éviter des dommages aux tiers.

Cette disposition signifie que même si l'indemnité de l'article 13 prend en compte les actions visant à protéger l'environnement et à minimiser les risques pour les tiers, l'assureur corps assume cette responsabilité. Cela reflète la tradition selon laquelle les assureurs corps sont généralement chargés de couvrir les pertes matérielles dues à l'avarie commune et de préserver les biens assurés, ce qui englobe désormais la dimension environnementale.

D'autre part, l'assureur responsabilité intervient en prenant en charge l'indemnité spéciale qui peut être attribuée en complément de la rémunération principale. Cette indemnité spéciale, prévue à l'article 14 de la Convention de Londres, tient compte d'un éventail de dépenses engagées par l'assistant, sans distinction entre celles liées à la préservation de l'environnement et celles liées à la sauvegarde du navire.

Section 2 : Les clauses d'absorptions

Au sein des contrats d'assurance sur corps, on retrouve une clause appelée clause d'absorption, parfois aussi nommée petite clause d'avarie commune. Cette clause est intégrée dans le but d'autoriser les assureurs sur corps à prendre en charge la totalité des pertes résultant de l'avarie commune jusqu'à un certain seuil prédéterminé. Bien qu'il n'existe pas de libellé standard pour ces clauses, des schémas récurrents se dessinent dans les différentes formulations. Souvent, ces formulations sont produites directement par les assureurs eux-mêmes, tels que l'American Hull Insurance Syndicate, mais plus fréquemment, elles sont élaborées par les courtiers. En passant d'un courtier à l'autre, ces formulations évoluent pour s'ajuster au format spécifique de chaque courtier ou de la personne responsable de la rédaction des termes de la police.

Ces clauses d'absorption visent à simplifier le processus d'indemnisation en matière d'avarie commune en fixant un seuil prédéfini jusqu'auquel les assureurs sur corps sont responsables des pertes. Au-delà de ce seuil, l'avarie commune pourrait être gérée différemment ou pourrait nécessiter une contribution des assureurs cargo. En incorporant cette clause, les contrats d'assurance sur corps cherchent à établir des paramètres clairs pour la couverture des pertes

liées à l'avarie commune, ce qui peut réduire les incertitudes et faciliter le règlement des réclamations.

Ainsi, nous étudierons l'objectifs des clauses d'absorption (paragraphe 1) et ses éléments (paragraphe 2).

Leur présence varie d'un marché à l'autre. Par exemple, ils sont courants sur les marchés de l'assurance aux États-Unis et au Royaume-Uni, tandis qu'ils sont bien moins fréquents sur les marchés allemand et scandinave.

Paragraphe 1 : L'objectifs des clauses d'absorption

En l'absence d'une clause d'absorption, l'assureur de la coque se limiterait à couvrir uniquement la part de l'avarie commune qui revient à la coque elle-même, laissant aux assureurs des intérêts de la cargaison la responsabilité de prendre en charge leur part de contribution. Toutefois, avec l'intégration d'une clause d'absorption, l'assureur sur corps se voit habilité à indemniser entièrement certaines pertes liées à l'avarie commune, spécifiquement celles situées en deçà d'une limite financière préalablement définie. Cette approche élimine les dépenses, le temps et les efforts engagés dans la procédure d'avarie commune pour les cas où les pertes en question sont jugées relativement modestes au point que les coûts ou les efforts nécessaires pourraient ne pas être économiquement justifiables¹²⁴.

Il existe une variété de clauses d'absorption, certaines éliminant le besoin d'un règlement tandis que d'autres conservent cette exigence. Dans le premier cas, les coûts associés à la procédure d'avarie commune, tels que les frais de répartition et les dépenses accessoires, pourraient être évités. Souvent, la part de la cargaison impliquée dans l'avarie commune ne dépasserait pas les économies réalisées en évitant la poursuite de la procédure. De plus, l'avarie commune engendre des problèmes pour le propriétaire, car il doit continuer à investir des fonds dans les réparations et les dépenses, sans être certain des montants finaux qu'il recevra. Il doit également faire face à des délais prolongés pour obtenir le paiement de sa propre part ainsi que de la part de la cargaison dans le sinistre¹²⁵.

¹²⁴ Report of UNCTAD, *The place of general average in marine insurance today*, 8 march 1994, p. 9.

¹²⁵ *Ibid.*

L'élimination des petits dossiers de sinistres liés à l'avarie commune offre également des avantages aux dispatcheurs maritimes. Ces dossiers de moindre importance engendrent souvent une charge de travail disproportionnée par rapport aux honoraires qui peuvent être raisonnablement facturés. Dans certains pays, les experts en sinistres appliquent un tarif fixe pour leurs services, comme par exemple 5 % du montant du sinistre. Dans d'autres régions où il n'y a pas de barèmes tarifaires officiels, les experts sont contraints de ne pas facturer des honoraires excessifs en comparaison avec les dépenses liées à l'avarie commune.

Dans cette perspective, l'élimination des procédures de règlement complexes pour les petits dossiers de sinistres liés à l'avarie commune permet aux dispatcheurs de gérer de manière plus efficace leur temps et leurs ressources. Ils peuvent ainsi se concentrer sur des dossiers de plus grande envergure, exigeant une attention soutenue et justifiant des honoraires en adéquation avec la tâche.

L'adoption d'une clause d'absorption depuis la perspective des intérêts de la cargaison entraîne la libération de cette dernière de toute obligation de contribuer aux pertes encourues par la coque du navire. Cependant, il convient de noter que les avantages globaux associés aux clauses d'absorption sont souvent restreints, car elles ciblent spécifiquement les petits dossiers de sinistres liés à l'avarie commune.

Dans le contexte où les clauses d'absorption ne sont destinées qu'à éliminer les petites avaries communes, leur portée est intrinsèquement limitée en termes de pertes couvertes. De plus, l'utilisation de ces clauses dépend de la décision discrétionnaire de l'armateur. Comme nous l'avons déjà constaté, l'armateur a le pouvoir de déterminer si l'application de la clause d'absorption est dans son intérêt ou non. Par conséquent, il est plus probable que cette clause soit invoquée dans les scénarios où la contribution de la cargaison à l'avarie commune est relativement modeste. Dans de tels cas, l'armateur pourrait opter pour la clause d'absorption afin d'éviter des démarches complexes liées à l'ajustement des montants et aux procédures d'avarie commune¹²⁶.

Par ailleurs, il est important de noter que l'engagement des assureurs de la coque n'est généralement pas activé dans les situations où l'avarie commune se compose essentiellement de dépenses ou de sacrifices liés à la cargaison¹²⁷.

¹²⁶ *Ibid.*, p. 9.

¹²⁷ *Ibid.*

Dans les situations où il y a plusieurs connaissements distincts, même les avaries communes d'une ampleur considérable qui dépassent largement le seuil de la clause d'absorption peuvent englober de nombreux intérêts distincts au sein de la cargaison, dont la valeur est relativement faible individuellement. C'est pourquoi, du point de vue des propriétaires de cargaisons et de leurs assureurs, les coûts administratifs associés au traitement des réclamations pour les avaries communes touchant ces intérêts restent disproportionnellement élevés par rapport à leur valeur intrinsèque.

Dans de nombreux cas d'avarie commune impliquant une diversité de propriétaires de cargaison, chaque propriétaire peut avoir une contribution minimale à verser en raison de la valeur réduite de sa part dans l'avarie commune. Par conséquent, pour ces propriétaires, le montant de la contribution à l'avarie commune peut être modeste, ce qui engendre des coûts administratifs importants en rapport avec le processus de traitement des demandes d'indemnisation pour ces petites sommes. Même si ces montants individuels sont peu significatifs, le propriétaire de la coque du navire peut néanmoins soumettre une demande d'indemnisation à chacun d'entre eux.

Ainsi, du point de vue des propriétaires de cargaisons et de leurs assureurs, le coût et l'effort nécessaires pour gérer ces procédures d'indemnisation pour de petites contributions à l'avarie commune restent démesurément élevés. Dans cette optique, l'introduction d'une clause d'absorption offre une alternative pour simplifier et rationaliser ce processus, réduisant ainsi les formalités administratives et les dépenses relatives à des sommes minimales.

En outre, en ce qui concerne des montants aussi minimes, il est rarement avantageux de s'engager dans une contestation relative à une avarie commune, même si des raisons légitimes existent. En effet, pour des sommes modestes, les frais et les efforts engagés pour contester l'avarie commune peuvent souvent dépasser la valeur de la réclamation elle-même. Dans ces circonstances, les assureurs des cargaisons sont souvent confrontés à la réalité selon laquelle il est plus économique de ne pas soulever de contestation, même si des motifs valables pour le faire existent bel et bien.

Paragraphe 2 : Les éléments d'une clause d'absorption

Lorsqu'un propriétaire décide de mettre en place une exclusion des petites avaries communes, lui-même ou son courtier fait référence à une clause spécifique de petites avaries communes dans le document de proposition qu'il soumet à l'assureur. Étant considéré comme un élément relativement mineur au cours des négociations, cette clause peut parfois passer relativement

inaperçue, et peu d'attention lui sera généralement accordée¹²⁸. De ce fait, les termes exacts de la clause ne seront souvent pas sujets à des négociations approfondies, voire ne le seront pas du tout. En conséquence, le libellé précis de la clause est typiquement ajouté ultérieurement au document, même si dans certains cas, seul un seuil spécifique est indiqué.

Cependant, il peut arriver que le titre de la clause soit présent dans la proposition, mais qu'aucun contenu détaillé ne soit inséré dans la police d'assurance. Cette omission peut engendrer des problèmes potentiels à l'avenir, car il existe une diversité presque infinie de formulations possibles pour les clauses d'absorption. De plus, ces clauses sont parfois mal rédigées, répétitives, voire contradictoires dans certaines situations.

Le cœur de la formulation est normalement une phrase comme la suivante : « *l'avarie commune doit être payée intégralement sans contribution de la cargaison ou d'autres intérêts lorsque le montant de l'avarie commune n'excède pas %* ». Une autre version peut prévoir que « *dans les cas où l'avarie commune est estimée ne pas dépasser ... euros, l'avarie commune doit être payée en totalité* ».

Certaines dispositions d'absorption octroient explicitement au propriétaire du navire le pouvoir de déterminer s'il souhaite mettre en œuvre la clause ou non : « *dans les cas où l'avarie commune est estimée ne pas dépasser ... euros ou l'équivalent en devises, l'assuré a la possibilité de décider de réclamer ou non la totalité de l'avarie commune au titre de la présente assurance ou de réclamer sur la cargaison ce qu'il juge approprié* ».

Les termes de certaines clauses fournissent des éclaircissements quant aux franchises¹²⁹ : « *La franchise ne s'applique pas à l'avarie commune et au sauvetage, aux frais de sauvetage et aux réclamations relatives à la poursuite et à la main-d'œuvre* » ; « *Les assurés ont la possibilité de décider s'ils souhaitent réclamer ou non la totalité des pertes d'avarie commune dans le cadre de leur assurance sur la coque, jusqu'à concurrence de ... euros après l'application de la franchise de la police ou d'une demande d'indemnisation au titre de la cargaison* »¹³⁰.

Dans le premier cas, l'assureur couvrirait intégralement toutes les petites avaries communes - tant pour la part de la coque que pour celle de la cargaison. Cependant, dans le deuxième scénario, les avaries communes inférieures à la franchise seraient en réalité assumées par le propriétaire du navire. En conséquence, dans ces circonstances, il aurait toujours une incitation

¹²⁸ *Ibid*, p. 9.

¹²⁹ *Ibid*, p. 10.

¹³⁰ Traduite par nos soins : "the deductible not to apply to general average and salvage, salvage charges and sue and labour claims";

"the assured have the option of deciding whether or not they claim the whole of the general average under their hull insurance up to a limit of\$ after application of the policy deductible or claim from cargo ".

à demander à la cargaison de prendre en charge sa part de contribution. Ce n'est que lorsque les pertes dépassent la franchise établie par la police d'assurance que le propriétaire serait encouragé à ne pas invoquer l'avarie commune.

Titre II : Les enjeux du maintien des avaries communes au profit des assurances

L'évolution du commerce international et des pratiques logistiques a soulevé des questions quant à sa pertinence dans ce nouveau contexte. C'est ainsi qu'émerge le besoin de deux chapitres distincts pour examiner ces problématiques majeures.

Cette partie se penchera sur l'inadéquation potentielle des avaries communes dans le cadre du transport multimodal, avec une attention particulière portée à l'impact de la conteneurisation (chapitre I). La conteneurisation a transformé la manière dont les marchandises sont transportées, offrant une efficacité et une sécurité accrues. Cependant, cette évolution a également introduit des complexités dans la détermination des responsabilités en cas d'avarie. Les avaries communes, initialement conçues pour des formes plus traditionnelles de transport maritime, peuvent se heurter à des difficultés d'adaptation à ces nouveaux schémas logistiques. Il sera essentiel d'analyser comment les principes sous-jacents des avaries communes peuvent être perturbés dans un environnement de transport multimodal, et si des ajustements sont nécessaires pour maintenir leur efficacité et leur équité.

Nous nous concentrerons également sur la susceptibilité de l'institution des avaries communes à des abus potentiels (chapitre II). Alors qu'elle a historiquement servi à promouvoir la solidarité et la répartition équitable des coûts entre les parties prenantes, il est essentiel d'examiner si cette institution peut être exploitée de manière abusive. Des acteurs peu scrupuleux pourraient utiliser les avaries communes pour justifier des dépenses excessives ou transférer des coûts injustement, compromettant ainsi l'intégrité des obligations légales des armateurs envers la sécurité maritime et la performance commerciale. Une analyse approfondie révélera les éventuelles failles dans le système et explorera des moyens d'atténuer de telles pratiques.

Chapitre I : L'inadéquation des avaries communes quant au transport multimodal : cas de la conteneurisation

L'inadéquation des avaries communes dans le contexte du transport multimodal, en particulier dans les cas de conteneurisation transmaritime, reflète les profonds défis inhérents à cette évolution. Historiquement ancré dans le domaine du droit maritime, le concept d'avarie commune a été développé pour répondre aux besoins du transport maritime traditionnel, où les opérations de chargement et de déchargement se déroulaient exclusivement dans les ports maritimes. Cependant, l'émergence de la conteneurisation et du transport multimodal a fondamentalement transformé la réalité du transport de marchandises, introduisant une série de complications inédites.

La nature complexe du transport multimodal, impliquant des transitions fluides entre divers modes de transport tels que le maritime, le terrestre et parfois l'aérien, crée des défis uniques pour l'application des principes traditionnels de l'avarie commune. Lorsqu'une cargaison est transportée à travers différents modes et lieux, la détermination des responsabilités en cas d'avarie commune devient plus difficile. Les circonstances qui prévalent dans le transport maritime peuvent varier considérablement de celles dans le transport terrestre ou aérien, rendant la définition des actions collectives et la répartition des coûts problématiques.

De plus, la conteneurisation a introduit une nouvelle dimension dans la gestion des cargaisons. Les conteneurs, souvent scellés et acheminés sans qu'aucune intervention ne soit possible en cours de route, rendent difficile la distinction entre les dommages survenus avant le chargement et ceux survenus pendant le transport. Cela complique la détermination des causes exactes des avaries et, par conséquent, le processus de répartition des coûts associés.

Ainsi, nous verrons dans ce chapitre les contraintes de l'institution dans l'évaluation de la contribution à l'avarie commune (Section 1) et démontrer que dans le cadre du transport multimodal, l'assurance maritime est l'outil le mieux adapté (Section 2).

Section 1 : Les contraintes de l'institution dans l'évaluation de la contribution à l'avarie commune

L'obsolescence du concept d'avarie commune devient également évidente lorsqu'on tente de concilier les principes de cette institution avec les nouvelles méthodes de transport des marchandises. Le phénomène de la conteneurisation, ou transport des marchandises par conteneur, qui a véritablement révolutionné le secteur des transports au cours des dernières

décennies, présente des défis pour l'application de l'avarie commune¹³¹. Dans cette partie, nous aborderons donc la discordance entre la nature de l'avarie commune et les complexités du transport multimodal (paragraphe 1) et les difficultés quant à la détermination de la contribution d'avarie commune (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Discordance entre la nature de l'avarie commune et les complexités du transport multimodal

Le transport multimodal international de marchandises se réfère à la circulation d'un ensemble de marchandises d'un pays à un autre en utilisant plusieurs modes de transport, le tout sous le cadre d'un contrat unique émis par une entreprise spécialisée dans ce type de transport, généralement désignée comme entreprise de transport multimodal. Cette entreprise opère sous sa propre responsabilité et non en tant que représentant ou mandataire du chargeur ou des différents transporteurs impliqués dans le transport multimodal. Cette entreprise assume la responsabilité complète de l'exécution du contrat de transport de bout en bout.

Cette évolution du transport de marchandises a remis en question la pertinence de l'avarie commune, qui est principalement conçue pour les situations de transport maritime traditionnel. L'utilisation de conteneurs standardisés et la coordination du transport multimodal par une seule entreprise ont éliminé la nécessité d'appliquer les principes de l'avarie commune qui étaient autrefois centrés sur le partage des coûts en cas de perte ou de dommages à la cargaison. Le concept de transport multimodal, en particulier lorsqu'il s'étend au-delà des frontières maritimes, se heurte à des difficultés notables lorsqu'il est associé à l'institution de l'avarie commune. Un exemple de cette complexité est la manière dont le transport multimodal « *transmaritime* »¹³² interagit avec l'avarie commune.

Il est important de rappeler que l'avarie commune est une institution du droit maritime qui a été conçue pour le transport par mer, et son extension à d'autres modes de transport a été interdite¹³³. Cela est reflété dans la règle XVII des Règles d'York et d'Anvers, qui sont un usage conventionnel international en matière d'avarie commune. Cette règle spécifie que les

¹³¹ BOKALLI, *Conteneurisation et transport multimodal international des marchandises*, Thèse droit, Aix-Marseille, 1989.

¹³² M. Pierre BONASSIES, *Le transport multimodal transmaritime : approche juridique*, Annales IMTM 1988, p. 93.

¹³³ Rodière, *Avaries communes et transports combinés*, in B.T. 1974, p. 14.

procédures d'avarie commune ne prennent en compte que le voyage maritime lui-même. Plus précisément, elle stipule que les valeurs contribuables doivent être évaluées au moment du déchargement du navire de mer au port de destination.

Cependant, cette règle devient complexe à appliquer dans le cas du transport multimodal, notamment lorsqu'il s'agit de cargaisons en "Full Container Load" (FCL), c'est-à-dire des conteneurs complets voyageant sans être déchargés en cours de route aux points de rupture de charge¹³⁴. Dans ce scénario, le concept traditionnel de débarquement au port de destination maritime ne s'applique pas directement, car le point final de livraison peut être situé bien à l'intérieur d'un pays.

Cette situation souligne les difficultés à adapter les concepts du droit maritime, comme l'avarie commune, aux nouvelles réalités du transport multimodal. L'interconnexion de divers modes de transport et la coordination d'un point de chargement à un point de livraison complexifient la détermination des valeurs contribuables et l'application des règles traditionnelles de l'avarie commune¹³⁵.

Paragraphe 2 : Des difficultés quant à la détermination de la contribution d'avarie commune

L'une des difficultés majeures réside dans la manière de déterminer la nature et l'étendue des dommages éventuels subis par les marchandises contenues dans un conteneur. Cette détermination est cruciale pour calculer les déductions nécessaires de la valeur contributive de la cargaison ou pour évaluer les contributions à l'avarie commune. Les approches de l'avarie commune pour déterminer la contribution d'avarie commune restent controversées et vivement critiquées (A). Aussi, l'établissement de la preuve du moment des détériorations est l'une des difficultés que raconte l'institution dans le cadre du transport multimodal (B)

A- Les approches controversées de l'avarie commune pour le transport multimodal

La conteneurisation a introduit une nouvelle dynamique, car une cargaison unique peut maintenant être transportée via différents modes de transport, souvent sur de grandes distances,

¹³⁴ BOKALLI, *op. cit.*, p. 7.

¹³⁵ *Ibid.*

sans déchargement intermédiaire. Cette multiplicité de modes et d'étapes complique la tâche de déterminer où et comment les dommages ont pu survenir.

De plus, le principe de base de l'avarie commune exige que la contribution soit établie sur la base des valeurs nettes réelles des biens à la fin du voyage. Toutefois, dans le contexte du transport multimodal, cette définition de "fin du voyage" peut être sujette à des interprétations variées. Doit-elle se référer à la conclusion du voyage maritime initial, ou plutôt à la destination finale réelle du conteneur, qui peut être située plus à l'intérieur du pays¹³⁶ ?

Une autre problématique importante émerge lorsque l'on considère la possibilité que de nouveaux dommages puissent survenir après le déchargement initial du conteneur au port d'arrivée. Si ces dommages sont totalement distincts de l'événement initial de l'avarie commune et qu'ils surviennent lors du transport terrestre subséquent, comment devraient-ils être pris en compte ? Est-il concevable qu'ils puissent affecter la valeur contributive de la marchandise ou même accroître la masse active des dommages existants ?

Lorsque l'on examine les aspects pratiques de l'application de l'avarie commune dans le contexte du transport multimodal, certaines questions spécifiques se posent. Alors que la première question, celle de la détermination de la valeur des marchandises, peut être résolue relativement facilement - le point de déchargement étant le lieu pertinent pour évaluer la nature, les quantités et les valeurs des marchandises - la seconde question est bien plus complexe.

En effet, comment peut-on éviter de prendre en compte les dommages qui surviennent après le déchargement initial du navire au port d'arrivée ? Une particularité du transport multimodal, en particulier lorsque des conteneurs sont utilisés, est qu'il est courant de ne pas ouvrir les conteneurs avant la fin du voyage. Il y a plusieurs raisons à cela : premièrement, l'ouverture des conteneurs pendant le transbordement risquerait de perturber, voire de retarder les opérations¹³⁷, ce qui pourrait avoir des conséquences sur la fluidité des échanges commerciaux et des chaînes logistiques. Deuxièmement, une surface considérable serait nécessaire pour inspecter chaque conteneur individuellement, ce qui n'est souvent pas réalisable dans la pratique.

Cependant, cette habitude de ne pas ouvrir les conteneurs avant la fin du voyage crée un défi pour l'application de l'avarie commune. Traditionnellement, l'avarie commune se concentre sur les dommages et pertes qui surviennent pendant le voyage maritime, avant le déchargement au port de destination. Mais dans le contexte du transport multimodal, où les conteneurs peuvent

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ *Ibid.*

parcourir de longues distances sur différents modes de transport, il devient difficile d'isoler les dommages qui se sont produits spécifiquement pendant la phase maritime.

Consciente des défis inhérents à cette situation, l'Association Internationale des Dispatcheurs Européens (AIDE) a pris des mesures lors de sa onzième assemblée générale à Hambourg en 1981. Dans ce contexte, elle a adopté une résolution visant à clarifier l'interprétation des Règles XVI et XVII des Règles d'York et d'Anvers de 1974¹³⁸ : « Prenant en considération la diligence exigée par les opérations commerciale et pratiques, lorsque le point de destination finale d'une marchandise sera situé au-delà du port où elle est déchargée du navire ayant subi une avarie commune, et que l'interprétation littérale des Règles XVI et XVII entraînerait des difficultés, des dépenses ou des retards hors de proportion avec le montant de l'avarie commune, il conviendra que le dispatcheur interprète les mots « le prix au moment du déchargement » comme signifiant en pratique « la valeur au moment de la livraison au lieu de destination finale ».

« Néanmoins les pertes ou dommages dont il sera établi qu'ils seraient survenus entre le port de déchargement et le lieu de destination finale ne seront pas déduits pour fixer la valeur contributive ».

La résolution adoptée à cet égard suscite deux observations significatives. Tout d'abord, cette résolution est une mesure de compromis, une solution de dernier recours. Elle nous amène à considérer deux points essentiels.

Tout d'abord, elle entraîne une transformation notable de la portée de l'avarie commune. En effet, l'avarie commune, autrefois liée au domaine maritime, sort de son contexte maritime pour s'ancrer dans le monde terrestre. Désormais, l'évaluation de la marchandise devra être réalisée au lieu de sa destination finale dans le conteneur. Cette modification représente une déviation par rapport à l'esprit initial de cette institution, ainsi qu'une rupture avec la pratique juridique habituelle. Elle va à l'encontre du principe fondamental selon lequel les formalités relatives à l'avarie commune, étant intrinsèquement liées au transport maritime, devraient être achevées dès le déchargement au port d'arrivée, une fois la traversée terminée.

Ensuite, cette résolution soulève des questions quant à la pertinence de cette nouvelle approche. En déplaçant l'évaluation des dommages au lieu de destination finale du conteneur, on risque de perdre de vue le contexte marin initial qui justifie l'existence de l'avarie commune. Cette

¹³⁸ *Ibid.*

démarche peut sembler en contradiction avec la logique traditionnelle qui veut que les formalités relatives à l'avarie commune soient clôturées au port de déchargement maritime, marquant ainsi la fin de la phase maritime du voyage.

La proposition présentée dans la résolution offre une solution partielle à la question de la détermination de la valeur contributive des marchandises dans le contexte du transport multimodal. Cependant, en examinant plus en détail les implications de cette proposition, on constate qu'elle soulève de nouvelles complexités et ne résout pas nécessairement tous les défis liés à cette problématique.

Tout d'abord, la résolution indique que les pertes ou dommages survenus entre le port de déchargement et le lieu de destination finale ne seront pas pris en compte pour établir la valeur contributive de la marchandise. Cette approche semble avoir pour but de simplifier le processus en évitant de devoir déterminer la part des dommages qui pourrait être attribuée à la phase maritime du voyage par rapport à celle résultant du transport terrestre subséquent.

Lorsque le conteneur est déchargé chez le destinataire final et que la marchandise se trouve en parfait état, la détermination de la valeur contributive semble assez simple. Dans ce cas, la valeur de la marchandise à sa destination finale sera prise en compte, en déduisant les coûts de transport et autres frais engagés du port de déchargement jusqu'au lieu de dépôtage. Cette approche semble être conforme à l'esprit de l'avarie commune, puisqu'elle se base sur la valeur réelle de la marchandise à son arrivée.

B- Des complications liées à l'établissement de la preuve du moment des détériorations.

Cependant, la résolution soulève des préoccupations quant à la preuve des dommages. Si la marchandise arrive avariée, la question de savoir si les dommages étaient déjà présents lors du déchargement du navire ou s'ils sont survenus ultérieurement peut devenir difficile à résoudre. Dans les cas où il n'est pas possible de prouver de manière concluante que les dommages étaient présents au moment du déchargement, l'application de la résolution devient complexe. Les propriétaires de la marchandise pourraient se retrouver dans une situation difficile où ils doivent démontrer l'état initial de la cargaison au moment du déchargement, ce qui peut être un défi logistique et probatoire considérable.

En effet, il existe un dilemme intrinsèque au cœur de cette problématique. Dans la plupart des cas, la phase précise du transport où le dommage est survenu reste indéterminée, car les

conteneurs voyagent scellés de manière continue de leur point de départ à leur destination finale. Cette situation soulève une question fondamentale : comment attribuer équitablement la contribution à l'avarie commune lorsque le moment et le lieu exacts des dommages sont incertains ?

Il est clair que dans ces circonstances, il serait injuste envers les autres parties prenantes de l'opération commune que la contribution de cette marchandise soit basée uniquement sur sa valeur dans un état endommagé. Cela deviendrait particulièrement problématique lorsque le dommage est survenu après le déchargement du navire, ce qui signifie que le dommage est totalement dissocié du transport maritime. En exigeant une contribution basée sur la valeur avariée, on introduirait une iniquité, car la contribution de cette marchandise serait en réalité déterminée par un événement extérieur au transport maritime.

D'un autre côté, du point de vue du propriétaire de la marchandise et de son assureur, ils seraient peu enclins à contribuer sur une valeur potentielle supérieure à celle de la marchandise endommagée qu'ils ont effectivement reçue. Ce raisonnement découle du fait que l'objectif de l'assurance est de compenser les pertes réelles subies et non de supporter des contributions excessives.

Section 2 : L'assurances maritime, un outil adapté au transport multimodal

Il sera question d'étudier l'extension des assurances maritimes faite aux transports multimodaux (paragraphe 1) et également l'émergence des polices d'assurance basées sur le chiffre d'affaires (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : L'extension des assurances maritimes aux transports multimodaux

Depuis sa mise en application le 1er juillet 2012, le régime des assurances pour les marchandises transportées a subi une harmonisation significative, élargissant ainsi le mécanisme des assurances maritimes à toutes les formes de transport de marchandises, indépendamment du mode utilisé. Cette initiative visait principalement à répondre aux exigences croissantes du transport multimodal. Concrètement, cette harmonisation a permis de réduire les disparités qui existaient autrefois entre les différentes modalités de transport et de mettre en place un cadre cohérent pour les assurances marchandises, qu'elles soient acheminées par voie maritime, terrestre, aérienne ou ferroviaire.

L'élargissement du mécanisme des assurances maritimes à l'ensemble des modes de transport offre plusieurs avantages. Tout d'abord, il améliore la transparence et la prévisibilité pour les parties prenantes en uniformisant les règles et les procédures de réclamation. En outre, cela facilite la gestion des risques pour les assureurs, qui peuvent appliquer des principes et des critères similaires pour évaluer et indemniser les sinistres, quel que soit le mode de transport concerné, ce qui est totalement inconcevable pour l'institution de l'avarie commune. Cette harmonisation contribue également à réduire la complexité administrative pour les assureurs et les assurés, en évitant d'avoir à traiter des régimes d'assurance différents en fonction du type de transport.

L'objectif central de cette extension du régime des assurances maritimes aux transports multimodaux est de s'adapter aux évolutions des pratiques commerciales modernes. Le transport de marchandises n'est plus limité à un seul mode, mais implique souvent une combinaison de modes pour garantir une efficacité optimale.

Selon M. Aubrie, les particularités inhérentes à la police d'assurance "faculté" en France en font un instrument particulièrement bien adapté aux défis du transport multimodal. Cette police se distingue par sa capacité à englober différentes modalités de transport au sein d'une seule et même couverture, reflétant ainsi la réalité des opérations de transport complexes et multimodales. Cette flexibilité est d'une importance capitale dans le contexte actuel où les marchandises sont souvent acheminées via divers moyens de transport pour optimiser l'efficacité logistique.

Les règles de primauté, telles qu'énoncées dans l'article L. 173-19 du code des assurances, garantissent que dès qu'une partie du transport est considérée comme maritime, l'ensemble de l'opération de transport est soumis aux dispositions de la police maritime et au droit maritime. Cette harmonisation du régime juridique évite les disparités potentielles et assure une application cohérente des règles tout au long de l'opération de transport, ce qui est particulièrement important dans le contexte complexe du transport multimodal.

Paragraphe 2 : Émergence des Polices d'Assurance Basées sur le Chiffre d'Affaires

Ces dernières années, le secteur des polices d'assurance pour les marchandises transportées a été le témoin d'une tendance émergente et de plus en plus répandue. Cette tendance, selon les observateurs de l'industrie, prend la forme d'une montée en puissance des polices d'assurance basées sur le chiffre d'affaires. Ce modèle novateur repose sur une approche d'abonnement, généralement mensuelle ou trimestrielle, où la prime d'assurance est directement liée au chiffre d'affaires engendré par les expéditions réalisées par l'entreprise.

Cette évolution marque une nouvelle façon d'appréhender l'assurance des risques liés au transport. En effet, les polices d'assurance traditionnelles se concentraient souvent sur des éléments spécifiques, comme les pertes ou dommages matériels lors du transport. En revanche, les polices basées sur le chiffre d'affaires adoptent une perspective plus globale et holistique. Elles visent à fournir aux entreprises une solution flexible qui englobe tous les flux d'expéditions, quelle que soit la direction des flux (achats ou ventes) et les différentes phases du processus logistique. Cela inclut les transports depuis l'usine jusqu'aux livraisons finales, et ce, à l'échelle mondiale, sans distinction des modes de transport ou des types de contrats utilisés.

Dans ce contexte, les entreprises expriment une nouvelle exigence vis-à-vis de leurs assureurs. Plutôt que de souscrire à plusieurs polices spécifiques pour différentes étapes du processus logistique, elles recherchent une couverture complète et intégrée pour l'ensemble de leurs risques de transport. Cette démarche vise à simplifier la gestion des assurances en regroupant les risques sous un même contrat. Ainsi, les entreprises peuvent gagner en efficacité opérationnelle tout en réduisant la complexité administrative liée à la gestion de multiples polices.

L'aspect fondamental de cette tendance réside dans sa capacité à offrir aux entreprises une solution plus alignée avec la nature interconnectée et mondiale des chaînes logistiques modernes. Les entreprises opèrent de plus en plus à l'échelle internationale, utilisant une variété de modes de transport et travaillant avec différents partenaires le long de la chaîne d'approvisionnement. Dans ce contexte complexe, une approche d'assurance globale basée sur le chiffre d'affaires permet de mieux répondre aux besoins changeants et aux risques émergents. Il est important de noter que ce modèle d'assurance ne se limite pas simplement à couvrir les pertes matérielles. Il peut également englober d'autres éléments tels que les retards de livraison, les interruptions d'activité, les pertes financières et même les risques liés à la responsabilité civile. Cette polyvalence renforce l'attractivité de ce type de police pour les entreprises qui

cherchent à se prémunir contre un large éventail de risques tout en simplifiant leur processus de gestion des assurances.

Chapitre II : Une institution susceptible d'abus

Pour BOKALLI, l'essence originelle de l'avarie commune était ancrée dans les réalités maritimes d'autrefois, où l'incertitude et les dangers inhérents à la navigation dictaient la nécessité de partager les risques entre les armateurs et les marchands. À une époque où les conditions météorologiques, les périls de la mer et les facteurs humains rendaient les voyages maritimes dangereux et incertains, la collaboration entre ces deux parties permettait d'atténuer les conséquences financières désastreuses de ces risques. Cependant, cette justification historique a connu des évolutions significatives au fil du temps, laissant place à des questions contemporaines sur la pertinence et l'éthique de la répartition des risques dans le cadre de l'avarie commune.

L'une des évolutions marquantes est la réduction drastique de l'insécurité en mer grâce aux avancées technologiques, à la connaissance accrue des conditions maritimes et à la modernisation des pratiques de navigation. Parallèlement, les associations entre armateurs et marchands, qui étaient autrefois la norme, se sont largement dissoutes. Avec cette évolution, les marchands ont progressivement cessé de voyager avec leurs marchandises, dissociant davantage leurs intérêts de ceux des armateurs. Malgré cette transformation fondamentale, la pratique de la répartition des risques inhérents au transport maritime perdure curieusement dans une grande mesure.

La situation actuelle soulève des questions sur l'adaptabilité de la pratique de l'avarie commune aux réalités modernes. Les armateurs et les chargeurs continuent de partager les risques, mais dans un environnement où l'insécurité maritime n'est plus la préoccupation primordiale. Cette pratique peut s'avérer problématique, car elle peut ouvrir la voie à des abus et à des comportements peu éthiques.

Section 1 : L'Exploitation Trompeuse de l'Avarie Commune par Certains Armateurs

Certains armateurs peu scrupuleux pourraient utiliser l'argument de l'avarie commune pour justifier des dépenses excessives en cas de défaillance du navire, transférant ainsi une partie des coûts vers les chargeurs. Cela peut compromettre l'intégrité des obligations légales qui incombent aux armateurs en termes de sécurité maritime et de performance commerciale. En exploitant cette règle de manière détournée, des situations peuvent émerger où les armateurs négligent leurs devoirs envers la navigabilité et la fiabilité du navire, comptant sur la règle de l'avarie commune pour partager les conséquences financières de leurs actions.

Les préoccupations face à cette situation sont loin d'être infondées et suscitent une inquiétude légitime. Il est indiscutable que le paysage des avaries a considérablement évolué au fil du temps. Les types d'avarie subies par les navires et leurs cargaisons ont évolué, avec une diminution marquée des avaries dommages à la cargaison, telles que les pertes par naufrage. En revanche, les avaries frais sont devenues monnaie courante, incluant des coûts tels que les dépenses liées à l'assistance, aux relâches imprévues, aux réparations d'urgence, et plus encore. Cette évolution des types d'avarie a engendré des transformations dans les bénéficiaires de la contribution aux avaries, ce qui soulève des interrogations sur la pertinence et l'éthique de la répartition des coûts associés.

À l'origine, l'institution de l'avarie commune visait principalement à indemniser les chargeurs dont les marchandises avaient été jetées par-dessus bord par le capitaine pour alléger le navire en cas de péril. Cette pratique avait pour but de sauver le navire et son équipage, mais entraînait une perte financière pour les chargeurs. Cependant, le paysage actuel est marqué par un changement majeur. Les dépenses en avarie commune sont désormais plus souvent liées aux coûts engagés par le capitaine dans l'intérêt global du navire et de sa cargaison. Dans de nombreux cas, ce sont les armateurs qui réclament des contributions aux chargeurs pour couvrir ces dépenses.

Ce changement dans les bénéficiaires de la contribution aux avaries crée une nouvelle dynamique. Les armateurs, agissant en l'absence des chargeurs sur le navire, peuvent théoriquement exagérer un danger ou mettre en avant des risques imaginaires pour justifier la répartition des coûts entre les parties. Ils peuvent faire peser sur les chargeurs des dépenses inattendues qui surgissent en cours de voyage, bien qu'elles relèvent normalement de la responsabilité du navire lui-même.

Pour mettre en lumière les défis actuels liés à l'avarie commune, examinons un cas emblématique qui a été porté devant le tribunal de commerce de Marseille¹³⁹. Cette affaire concerne un navire qui avait déjà des hypothèques et transportait une cargaison substantielle pour laquelle les chargeurs avaient déjà payé le fret. Cependant, le navire est frappé par un incendie en pleine mer. Face à cette situation critique, le capitaine du navire invoque le concept d'avarie commune en référence à la Règle XX des Règles d'York et d'Anvers. Conformément à cette règle, le capitaine a le droit de vendre une partie de la cargaison en cours de voyage pour obtenir des fonds et ainsi continuer l'expédition lorsque toutes les autres options ont été épuisées. Dans ce cas précis, les propriétaires des marchandises vendues subissent des pertes reconnues comme relevant de l'avarie commune. Le capitaine décide alors de solliciter en référé l'autorisation du président du tribunal de commerce de Marseille pour procéder à la vente, afin de désintéresser non seulement les créanciers qui ont contribué à lutter contre l'incendie, mais aussi ceux avec lesquels il avait contracté pour les services portuaires et les réparations du navire. Cette requête soulève des enjeux complexes concernant la répartition des coûts et les priorités des dépenses en cas d'avarie commune.

Heureusement, dans ce cas, le juge a pris une décision équilibrée en rejetant la demande du capitaine. Le juge a considéré que les éléments permettant d'évaluer la nature des dépenses nécessaires pour la vente des marchandises n'étaient pas suffisamment clairs. De plus, le juge a souligné que le navire était navigable et avait déjà fait l'objet d'une saisie conservatoire, ce qui indiquait qu'il existait des alternatives pour couvrir les dépenses.

Cette affaire met en lumière les tensions potentielles et les abus qui peuvent découler de la pratique de l'avarie commune dans un contexte contemporain. Les questions se posent autour de la transparence des dépenses, de la priorisation des coûts et de la nécessité de maintenir un équilibre entre les intérêts des différentes parties impliquées.

On peut facilement rappeler des exemples où des armateurs ont pris la décision de mettre en service des navires en état précaire¹⁴⁰, voire sans même respecter les normes de classification¹⁴¹. Des spécialistes éminents reconnaissent le sérieux de ce risque, comme en témoigne leur déclaration selon laquelle « à l'heure actuelle, la majeure partie des avaries

¹³⁹ Ordonnance de référé du 13 décembre 1977, revue Scapel 1978, 12. cité par BOKALI, *op. cit.*, p. 9.

¹⁴⁰ CA PARIS, 3 février 1977 : DMF 1977, 653 ; T.C. PARIS, 27 juin 1977 : DMF 1978, 178 ; 9 mai 1979 : DMF 1980, 547 ; CA PARIS, 16 mai 1980 : DMF 1980, 536

¹⁴¹ CA Paris, 3 mai 1982 : DMF 1982, 486, note BOULOY cité par BOKALI dans

communes consiste dans des dépenses faites par le capitaine et la règle joue au préjudice des chargeurs ou de leurs assureurs qui doivent contribuer à ces dépenses... »¹⁴².

L'application de l'avarie commune est entachée par les risques inhérents aux abus potentiels, qui trouvent un terreau favorable dans le rôle dominant du capitaine en matière de décisions. Pour BOKALI, nous sommes témoins d'une évolution majeure par rapport aux temps anciens où les marchands, accompagnant leurs marchandises, étaient consultés par le "seigneur de la nef" pour évaluer les situations critiques et décider des mesures à adopter en cas de danger. Cette approche collective visait à assurer des choix justes et équilibrés.

Section 2 : Des abus dus à un pouvoir quasi absolu reconnu au capitaine.

Cependant, les circonstances ont évolué de manière significative à l'heure actuelle. Les chargeurs ne sont plus présents physiquement à bord des navires et délèguent la responsabilité de leurs marchandises au capitaine. Ce dernier se retrouve investi d'un pouvoir considérable et jouit d'une grande autonomie décisionnelle. Malgré les mécanismes de précaution instaurés pour empêcher le capitaine de prendre des décisions arbitraires, tels que l'obligation de consulter les membres clés de l'équipage, il est indiscutable que cette consultation demeure souvent formelle et sans véritable impact sur les décisions finales.

Dans cette dynamique, c'est avant tout le capitaine qui prend l'initiative de déclarer l'avarie commune du navire et de mettre en œuvre les mesures nécessaires, y compris les sacrifices à envisager et les dépenses à engager¹⁴³. Cette situation crée un déséquilibre en conférant au capitaine un pouvoir quasi-absolu dans la gestion des situations d'avarie commune. Par conséquent, cela ouvre la porte à divers abus potentiels où le capitaine pourrait agir en faveur de ses intérêts propres, en réduisant les coûts et les responsabilités du navire, au détriment des autres parties impliquées.

Lorsque les circonstances contraignent le chargeur à faire face à une avarie commune, il se retrouve souvent dans une position où les solutions possibles sont limitées. Il peut sembler que les règles en vigueur ne lui laissent d'autre choix que de se conformer à la situation. En effet, il est important de noter que, malgré la possibilité de recours offerte par la règle D des Règles

¹⁴² RODIERE et du PONTAVICE (E.) : *op. cit.*, n^o 477.

¹⁴³ PARENTHOU, *op. cit.*, p. 129.

d'York et d'Anvers ainsi que l'article 27 de la loi française du 7 juillet 1967 relative aux événements de mer, la tâche du chargeur pour obtenir réparation reste complexe.

La règle D des Règles d'York et d'Anvers, ainsi que l'article 27 de la loi française, offrent au chargeur un moyen de réclamer des dommages et des dépenses auprès du responsable de la faute ayant entraîné l'événement à l'origine du sacrifice des marchandises ou des dépenses. Toutefois, cette voie de recours n'annule pas le processus de règlement en avarie commune. Le chargeur doit encore prouver la faute de l'armateur pour être en mesure de récupérer sa contribution.

Pourtant, démontrer la faute de l'armateur peut s'avérer être un défi de taille pour le chargeur. En tant que tiers extérieur à la navigation et n'étant pas présent à bord du navire, le chargeur est souvent dans l'incapacité de connaître avec certitude les événements qui ont conduit au péril invoqué. Son accès aux informations est limité aux déclarations fournies par l'armateur lui-même, ce qui peut introduire une certaine asymétrie d'information.

Dans de nombreux cas, les déclarations de l'armateur peuvent servir de base pour la décision en avarie commune, bien que la réalité puisse être plus complexe. Les situations peuvent se présenter où le péril ayant entraîné le sacrifice des marchandises ou les dépenses ne découle pas d'une faute exonératoire de responsabilité du transporteur. En fait, il se pourrait même que la cause du péril soit totalement fictive ou imaginaire.

Conclusion

L'avarie commune possède une dimension historique et culturelle profonde. Elle fait partie intégrante des pratiques maritimes depuis des siècles, s'inscrivant dans une tradition séculaire qui a façonné les normes et les valeurs de l'industrie maritime. Ainsi, malgré l'essor de l'assurance maritime moderne, l'avarie commune peut être perçue comme un élément identitaire de la culture maritime, attaché à des notions d'honneur, de responsabilité et de respect des coutumes. Cette dimension historique et culturelle contribue à la perpétuation de l'avarie commune, même en présence d'options d'assurance plus contemporaines.

Cependant, à mesure que les technologies et les pratiques commerciales se sont transformées, l'application de l'avarie commune s'est heurtée à des enjeux nouveaux et complexes.

L'avènement de l'assurance maritime a permis de se questionner sur l'utilité véritable de l'avarie commune dans un monde où le transport maritime est en pleine mutation. L'assurance maritime agit comme un filet de sécurité financier, permettant de compenser les pertes résultant des événements communs.

Aussi, l'avènement de la conteneurisation et du transport multimodal a mis en lumière les limites de ce concept, et en révélant par contre le rôle primordial des assurances maritimes dans ce type de transport.

Dans le contexte actuel, l'avarie commune se voit confronter à des défis au sein d'un monde en constante évolution, où l'assurance maritime gagne en prépondérance. Cependant, il est impératif de souligner que l'assurance maritime ne peut en aucun cas se substituer à l'institution de l'avarie commune quant à ses rôles fondamentaux dans les mécanismes de règlement en cas de péril imminent. Dès lors, la question n'est plus de remettre en cause la pertinence de cette institution, mais plutôt d'envisager la coexistence durable de l'avarie commune et de l'assurance, étant donné leur caractère intrinsèquement complémentaire.

Annexe

Annexe 1

RÈGLES D'YORK ET D'ANVERS 2004

Règle d'interprétation

Dans le règlement d'avaries communes, les Règles suivantes doivent s'appliquer à l'exclusion de toute loi et pratique incompatibles avec elles. A l'exception de ce qui est prévu par la Règle "Paramount" et les Règles numérotées, l'avarie commune doit être réglée conformément aux Règles précédées de lettres.

Règle "Paramount"

Une admission en avarie commune ne pourra être en aucun cas prononcée pour un sacrifice ou une dépense qui n'a pas été raisonnablement consenti.

Règle A

- 1) Il y a acte d'avarie commune quand, et seulement quand, intentionnellement et raisonnablement, un sacrifice extraordinaire est fait ou une dépense extraordinaire encourue pour le salut commun dans le but de préserver d'un péril les propriétés engagées dans une aventure maritime commune.
- 2) Les sacrifices et dépenses d'avarie commune seront supportés par les divers intérêts appelés à contribuer sur les bases déterminées ci-après.

Règle B

- 1) Il y a aventure maritime commune lorsqu'un ou plusieurs navires remorquent ou poussent un ou plusieurs autres navires, pourvu que tous soient engagés dans des activités commerciales et non dans une opération d'assistance. Lorsque des mesures seront prises pour préserver les navires et leurs éventuelles cargaisons d'un péril commun, les Règles seront applicables.
- 2) Un navire n'est pas en situation de péril commun avec un ou plusieurs autres navires s'il lui suffit de s'en détacher pour se trouver en sécurité ; mais si le fait de s'en détacher constitue lui-même un acte d'avarie commune, l'aventure maritime commune se poursuit.

Règle C

1) Seuls les pertes, dommages ou dépenses qui sont la conséquence directe de l'acte d'avarie commune seront admis en avarie commune.

2) En aucun cas ne seront admis en avarie commune dommages, pertes ou dépenses encourus au titre de dommages à l'environnement ou consécutivement à des fuites ou rejets de substances polluantes émanant des propriétés engagées dans l'aventure maritime commune.

3) Les surestaries, les pertes de marché et toute perte ou dommage subi ou dépense encourue en raison de retard, soit au cours du voyage, soit postérieurement, de même que toute perte indirecte quelconque, ne seront pas admis en avarie commune. Règle D Lorsque l'événement qui a donné lieu au sacrifice ou à la dépense aura été la conséquence d'une faute commise par l'une des parties engagées dans l'aventure, il n'y aura pas moins lieu à contribution, mais sans préjudice des recours ou des défenses pouvant concerner cette partie à raison d'une telle faute.

Règle E

1) La preuve qu'une perte ou une dépense doit effectivement être admise en avarie commune incombe à celui qui réclame cette admission.

2) Les parties qui réclament une admission en avarie commune doivent notifier par écrit au dispacheur, dans les 12 mois de la date à laquelle a pris fin l'aventure maritime commune, la perte ou la dépense pour laquelle elles réclament contribution.

3) A défaut d'une telle notification, ou encore à défaut, pour l'une quelconque des parties, de fournir dans les 12 mois de la date à laquelle la demande lui en est faite, les justificatifs de sa réclamation ou des précisions relatives à la valeur d'un intérêt appelé à contribuer, le dispacheur sera autorisé à estimer le montant de l'admission ou de la valeur contributive sur la base des informations dont il dispose, son estimation ne pouvant être dès lors contestée qu'en cas d'erreur manifeste.

Règle F

Toute dépense supplémentaire encourue en substitution d'une autre dépense qui aurait été admissible en avarie commune sera réputée elle-même avarie commune et admise, à ce titre, sans égard à l'économie éventuellement réalisée par d'autres intérêts, mais seulement jusqu'à concurrence du montant de la dépense d'avarie commune ainsi évitée.

Règle G

1) Le règlement des avaries communes doit être établi, tant pour l'estimation des pertes que pour la contribution, sur la base des valeurs au moment et au lieu où se termine l'aventure. Règles d'York et d'Anvers 2004.

2) Cette règle est sans influence sur la détermination du lieu où le règlement doit être établi.

3) Quand un navire se trouve en quelque port ou lieu que ce soit, dans des circonstances qui seraient susceptibles de donner lieu à une admission en avarie commune sur la base des dispositions des Règles X et XI, et quand la cargaison ou une partie de celle-ci est acheminée à destination par d'autres moyens, les droits et obligations relatifs à l'avarie commune demeureront, sous réserve que les intérêts cargaison en soient autant que faire se peut avisés, aussi proches que possible de ce qu'ils auraient été si, en l'absence d'un tel acheminement, l'aventure s'était poursuivie sur le navire d'origine, et ce aussi longtemps que cela apparaîtra justifié en l'état du contrat de transport et de la loi qui lui est applicable.

4) La part des admissions en avarie commune incombant à la cargaison, en application du 3ème paragraphe de la présente règle, n'excédera pas la dépense qu'auraient supportée les propriétaires de la cargaison si celle-ci avait été réexpédiée à leurs frais.

Règle I. Jet de cargaison

Aucun jet de cargaison ne sera admis en avarie commune à moins que cette cargaison n'ait été transportée conformément aux usages reconnus du commerce.

Règle II. Perte ou dommage causé par sacrifices pour le salut commun

Sera admis en avarie commune la perte ou le dommage causé aux propriétés engagées dans l'aventure maritime commune ou en conséquence d'un sacrifice fait pour le salut commun, et par l'eau qui pénètre dans la cale par les écoutilles ouvertes ou par toute autre ouverture pratiquée en vue d'opérer un jet pour le salut commun.

Règle III. Extinction d'incendie à bord

Sera admis en avarie commune le dommage causé au navire et à la cargaison, ou à l'un d'eux, par l'eau ou autrement, y compris le dommage causé en submergeant ou en sabordant un navire en feu, en vue d'éteindre un incendie à bord ; toutefois, aucune bonification ne sera faite pour les dommages causés par la fumée quelle qu'en soit la cause ou par la chaleur de l'incendie.

Règle IV. Coupement de débris

La perte ou le dommage éprouvé en coupant des débris ou des parties du navire qui ont été enlevés ou sont effectivement perdus par accident, ne sera pas bonifié en avarie commune.

Règle V. Echouement volontaire

Quand un navire est intentionnellement mis à la côte pour le salut commun, qu'il dût ou non y être drossé, les pertes ou dommages en résultant et subis par les propriétés engagées dans l'aventure maritime commune, seront admis en avarie commune.

Règle VI. Rémunération d'assistance

a) Les indemnités d'assistance, incluant les intérêts et les frais légaux qui y sont attachés, resteront au compte de ceux qui les ont supportées et ne seront pas admises en avarie commune, sauf si et seulement si une partie concernée par l'assistance a réglé tout ou partie de l'indemnité d'assistance (incluant les intérêts et les frais légaux) due par une autre partie (calculée sur la base des valeurs sauvées et non sur celle des valeurs contributives en avarie commune), la part de l'indemnité d'assistance due par cette autre partie sera créditée dans le règlement d'avarie commune à la partie qui l'a réglée et débitée à la partie pour le compte de laquelle le paiement a été fait.

b) Les indemnités d'assistance mentionnées au paragraphe (a) ci-dessus comprendront toute rémunération d'assistance dans la fixation de laquelle l'habileté et les efforts des assistants pour prévenir ou limiter les dommages à l'environnement, tels qu'ils sont énoncés à l'art. 13.1 (b) de la Convention internationale de 1989 sur l'assistance, ont été pris en compte.

c) L'indemnité spéciale payable à l'assistant par l'armateur sous l'empire de l'art. 14 de ladite Convention, dans les conditions indiquées par le paragraphe 4 de cet article ou de toute autre disposition de portée semblable (tel que SCOPIC) ne sera pas admise en avarie commune et ne sera pas considérée comme une indemnité d'assistance au sens du paragraphe (a) de la présente Règle.

Règle VII. Damage aux machines et aux chaudières

Le dommage causé à toute machine et chaudière d'un navire échoué dans une position périlleuse par les efforts faits pour le renflouer, sera admis en avarie commune, lorsqu'il sera établi qu'il procède de l'intention réelle de renflouer le navire pour le salut commun au risque d'un tel dommage ; mais lorsqu'un navire est à flot, aucune perte ou avarie causée par le fonctionnement de l'appareil de propulsion ou des chaudières ne sera, en aucune circonstance, admise en avarie commune.

Règle VIII. Dépenses pour alléger un navire échoué et dommage résultant de cette mesure

Lorsqu'un navire est échoué et que la cargaison, ainsi que le combustible et les approvisionnements du navire, ou l'un d'eux, sont déchargés dans des circonstances telles que cette mesure constitue un acte d'avarie commune, les dépenses supplémentaires d'allègement, de location des allèges, et, le cas échéant, celles de rechargement ainsi que toute perte ou dommage aux propriétés engagées dans l'aventure maritime commune en résultant, seront admises en avarie commune.

RÈGLES IX. Cargaison, objets du navire et approvisionnement utilisés comme combustibles

La cargaison, les objets et approvisionnements du navire, ou l'un d'eux, qu'il a été nécessaire d'utiliser comme combustibles pour le salut commun en cas de péril, seront admis en avarie commune, mais en cas d'admission du coût des objets et approvisionnements du navire, l'avarie commune sera créditée du coût estimatif du combustible qui autrement aurait été consommé pour la poursuite du voyage.

Règle X. Dépenses au port de refuge, etc.

1. (a) (i) Quand un navire sera entré dans un port ou lieu de refuge ou qu'il sera retourné à son port ou lieu de déchargement par suite d'accident, de sacrifice ou d'autres circonstances extraordinaires qui auront rendu cette mesure nécessaire pour le salut commun, les dépenses encourues pour entrer dans ce port ou lieu seront admises en avarie commune; et, quand il en sera reparti avec tout ou partie de sa cargaison primitive, les dépenses correspondantes pour quitter ce port ou lieu qui auront été la conséquence de cette entrée ou de ce retour seront de même admises en avarie commune.

(ii) Quand un navire est dans un port ou lieu de refuge quelconque et qu'il est nécessairement déplacé vers un autre port ou lieu parce que les réparations ne peuvent être effectuées au premier port ou lieu, les dispositions de cette Règle s'appliqueront au deuxième port ou lieu comme s'il était un port ou lieu de refuge, et le coût du déplacement, y compris les réparations provisoires et le remorquage, sera admis en avarie commune. Les dispositions de la Règle XI s'appliqueront à la prolongation du voyage occasionnée par ce déplacement.
2. (b) (i) Les frais pour manutentionner à bord ou pour décharger la cargaison, le combustible ou les approvisionnements, soit à un port, soit à un lieu de chargement, d'escale ou de refuge, seront admis en avarie commune si la manutention ou le déchargement était nécessaire pour le salut commun ou pour permettre de réparer les avaries au navire causées par sacrifice ou par accident si ces réparations étaient nécessaires pour permettre de continuer le voyage en sécurité, excepté si les avaries au navire sont découvertes dans un port ou lieu de chargement ou d'escale

sans qu'aucun accident ou autre circonstance extraordinaire en rapport avec ces avaries ne se soit produit au cours du voyage.

(ii) Les frais pour manutentionner à bord ou pour décharger la cargaison, le combustible ou les approvisionnements ne seront pas admis en avarie commune s'ils ont été encourus à la seule fin de remédier à un désarrimage survenu au cours du voyage, à moins qu'une telle mesure soit nécessaire pour le salut commun.

(c) Toutes les fois que les frais de manutention ou de déchargement de la cargaison, du combustible ou des approvisionnements seront admissible en Règles d'York et d'Anvers 2004 avarie commune, les frais de leur magasinage, y compris l'assurance si elle a été raisonnablement conclue, de leur rechargement et de leur arrimage seront également admis en avarie commune. Les dispositions de la Règle XI s'appliqueront à la période supplémentaire d'immobilisation occasionnée par ce rechargement ou ce réarrimage. Mais si le navire est condamné ou ne continue pas son voyage primitif, les frais de magasinage ne seront admis en avarie commune que jusqu'à

la date de condamnation du navire ou de l'abandon du voyage ou bien jusqu'à la date de l'achèvement du déchargement de la cargaison en cas de condamnation du navire ou d'abandon du voyage avant cette date.

Règle XI. Salaires et entretien de l'équipage et autres dépenses pour se rendre au port de refuge, et dans ce port, etc.

(a) Les salaires et frais d'entretien du capitaine, des officiers et de l'équipage raisonnablement encourus, ainsi que le combustible et les approvisionnements consommés durant la prolongation du voyage occasionnée par l'entrée du navire dans un port de refuge, ou par son retour au port ou lieu de chargement doivent être admis en avarie commune quand les dépenses pour entrer en ce port ou lieu sont admissibles en avarie commune par application de la Règle X(a).

(b) Pour l'application de la présente règle ainsi que des autres règles, les salaires comprennent les paiements faits aux capitaine, officiers et équipage ou à leur profit, que ces paiements soient imposés aux armateurs par la loi ou qu'ils résultent des conditions et clauses des contrats de travail.

(c) (i) Quand un navire sera entré ou aura été retenu dans un port ou lieu par suite d'un accident, sacrifice ou autres circonstances extraordinaires qui ont rendu cela nécessaire pour le salut commun, ou pour permettre la réparation des avaries causées au navire par sacrifice ou accident quand la réparation est nécessaire à la poursuite du voyage en sécurité, le combustible et les approvisionnements consommés pendant la période supplémentaire d'immobilisation seront admis en avarie commune à l'exception du

combustible et des approvisionnements consommés en effectuant des réparations non admissibles en avarie commune.

(ii) Les frais de port encourus durant cette période supplémentaire d'immobilisation seront de même admis en avarie commune, à l'exception des frais qui ne sont encourus qu'à raison des réparations non admissibles en avarie commune.

(iii) Cependant, si des avaries au navire sont découvertes dans un port ou lieu de chargement ou d'escale sans qu'aucun accident ou autre circonstance extraordinaire en rapport avec ces avaries se soit produit au cours du voyage, le combustible et les approvisionnements consommés ainsi que les frais de port encourus pendant l'immobilisation supplémentaire pour les besoins de la réparation des avaries ainsi Règles d'York et d'Anvers 2004 découvertes, ne seront pas admis en avarie commune même si la réparation est nécessaire à la poursuite du voyage en sécurité.

(iv) Quand le navire est condamné ou ne poursuit pas son voyage primitif, le combustible et les approvisionnements consommés et les frais de port ne seront admis en avarie commune que jusqu'à la date de la condamnation du navire ou de l'abandon du voyage ou jusqu'à la date

d'achèvement du déchargement de la cargaison en cas de condamnation du navire ou d'abandon du voyage avant cette date.

(d) Le coût des mesures prises pour prévenir ou minimiser un dommage à l'environnement sera admis en avarie commune lorsqu'il aura été encouru dans l'une quelconque des situations suivantes :

(i) dans le cadre d'une opération conduite pour le salut commun qui, si elle avait été engagée par un tiers à l'aventure maritime commune, lui aurait donné droit à une indemnité d'assistance ;

(ii) comme une condition de l'entrée ou de la sortie d'un port ou d'un lieu quelconque dans les situations prévues à la Règle X(a) ;

(iii) comme une condition de séjour dans un port ou un lieu quelconque dans les situations prévues à la Règle XI (b), pourvu qu'en cas de fuite ou de rejet effectif de substances polluantes, le coût de toutes mesures supplémentaires prises pour prévenir ou minimiser la pollution ou le dommage à l'environnement ne soit pas admise en avarie commune ;

(iv) comme un lien nécessaire avec le déchargement, le stockage ou le rechargement de la cargaison, chaque fois que le coût de ces opérations est admissible en avarie commune.

Règle XII. Dommage causé à la cargaison en la déchargeant, etc.

Le dommage ou la perte subis par la cargaison, le combustible ou les approvisionnements dans les opérations de manutention, déchargement, emmagasinage, rechargement et arrimage seront admis en avarie commune lorsque le coût respectif de ces opérations sera admis en avarie commune et dans ce cas seulement.

Règle XIII. Déduction du coût des réparations

(a) Les réparations à admettre en avarie commune ne seront pas sujettes à des déductions pour différence du “neuf au vieux” quand du vieux matériel sera, en totalité ou en partie, remplacé par du neuf, à moins que le navire ait plus de quinze ans ; en pareil cas, la déduction sera de un tiers. Les déductions seront fixées d’après l’âge du navire depuis le 31 décembre de l’année d’achèvement de la construction jusqu’à la date de l’acte d’avarie commune, excepté pour les isolants, canots de sauvetage et similaires, appareils et équipements de communication et de navigation, machines et chaudières, pour lesquels les déductions seront fixées d’après l’âge des différentes parties auxquelles elles s’appliquent. Règles d’York et d’Anvers 2004.

(b) Les déductions seront effectuées seulement sur le coût du matériel nouveau ou de ses parties au moment où il sera usiné et prêt à être mis en place dans le navire. Aucune déduction ne sera faite sur les approvisionnements, matières consommables, ancres et chaînes. Les frais de cale sèche, de slip et de déplacement du navire seront admis en entier.

(c) Les frais de nettoyage, de peinture ou d’enduit de la coque ne seront pas admis en avarie commune à moins que la coque ait été peinte ou enduite dans les douze mois qui ont précédé la date de l’acte d’avarie commune ; en pareil cas, ces frais seront admis pour moitié.

Règle XIV. Réparations provisoires

(a) Lorsque des réparations provisoires sont effectuées à un navire, dans un port de chargement, d’escale ou de refuge, pour le salut commun ou pour des avaries causées par un sacrifice d’avarie commune, le coût de ces réparations sera bonifié en avarie commune.

(b) Lorsque des réparations provisoires d’un dommage fortuit sont effectuées afin de permettre l’achèvement du voyage, le coût de ces réparations sera admis en avarie commune, sans égard à l’économie éventuellement réalisée par d’autres intérêts, mais seulement jusqu’à concurrence de l’économie sur les dépenses qui auraient été encourues et admises en avarie commune, si ces réparations n’avaient pas été effectuées en ce lieu. A condition que, aux fins de ce paragraphe seulement, le coût des réparations provisoires à prendre en considération ne dépasse pas le montant du coût des réparations

provisoires effectuées au port de chargement, d'escale ou de refuge majoré, soit du coût des réparations définitives éventuellement effectuées, soit, s'il n'y a pas eu de réparations à la date du règlement d'avarie commune, de la dépréciation raisonnable de la valeur du navire à la fin du voyage, et ce lorsque le montant des réparations provisoires est supérieur au coût des réparations définitives, si ces dernières avaient été effectuées au port de chargement, d'escale ou de refuge.

(c) Aucune déduction pour différence du "neuf au vieux" ne sera faite du coût des réparations provisoires admissibles en avarie commune.

Règle XV. Perte de fret

La perte de fret résultant d'une perte ou d'un dommage subi par la cargaison sera admise en avarie commune, tant si elle est causée par un acte d'avarie commune que si cette perte ou ce dommage est ainsi admis. Devront être déduites du montant du fret perdu, les dépenses que le propriétaire de ce fait aurait encourues pour le gagner, mais qu'il n'a pas exposées par suite du sacrifice.

Règle XVI. Valeur à admettre pour la cargaison perdue ou avariée par sacrifice

(a) Le montant à admettre en avarie commune pour dommage ou perte de Règles d'York et d'Anvers 2004 cargaison sacrifiée sera le montant de la perte éprouvée de ce fait en prenant pour base le prix au moment du déchargement vérifié d'après la facture commerciale remise au réceptionnaire ou, à défaut d'une telle facture, d'après la valeur embarquée. Le prix au moment du déchargement inclura le coût de l'assurance et le fret, sauf si ce fret n'est pas au risque de la cargaison.

(b) Quand une marchandise ainsi avariée est vendue et que le montant du dommage n'a pas été autrement convenu, la perte à admettre en avarie commune sera la différence entre le produit net de la vente et la valeur nette à l'état sain, telle qu'elle est calculée dans le premier paragraphe de cette Règle.

Règle XVII. Valeurs contributives

(a) (i) La contribution à l'avarie commune sera établie sur les valeurs nettes réelles des propriétés à la fin du voyage, sauf que la valeur de la cargaison sera le prix au moment du déchargement vérifié d'après la facture commerciale remise au réceptionnaire ou, à défaut d'une telle facture, d'après la valeur embarquée.

(ii) La valeur de la cargaison comprendra le coût de l'assurance et le fret sauf si ce fret n'est pas au risque de la cargaison, et sous déduction des pertes ou avaries subies par la cargaison avant ou pendant le déchargement.

(iii) La valeur du navire sera estimée sans tenir compte de la plus ou moins-value résultant de l'affrètement coque nue ou à temps sous lequel il peut se trouver.

(b) A ces valeurs, sera ajoutée le montant admis en avarie commune de propriétés sacrifiées, s'il n'y est pas déjà compris. Du fret et du prix de passage en risque seront déduits les frais et les gages de l'équipage qui n'auraient pas été encourus pour gagner le fret si le navire et la cargaison s'étaient totalement perdus au moment de l'acte d'avarie commune et qui n'ont pas été admis en avarie commune. De la valeur des propriétés seront également déduits tous les frais supplémentaires y relatifs, postérieurs à l'événement qui donne ouverture à l'avarie commune, à l'exception des frais qui auront été admis en avarie commune ou qui incombent au navire en vertu d'une décision allouant l'indemnité spéciale prévue à l'article 14 de la Convention Internationale de 1989 sur l'assistance ou à toute autre disposition de portée semblable.

(c) Dans les situations prévues au troisième paragraphe de la Règle G, la cargaison et les autres propriétés contribueront sur la base de leur valeur à leur destination d'origine à moins qu'elles n'aient été vendues ou qu'il n'en ait été autrement disposé avant l'arrivée à destination, et le navire contribuera sur sa valeur nette réelle à la fin du déchargement de la cargaison.

(d) Quand une cargaison est vendue en cours de voyage, elle contribue sur le produit net de vente augmenté du montant admis en avarie commune. Règles d'York et d'Anvers 2004.

(e) Le courrier, les bagages des passagers, les effets personnels et les véhicules à moteurs privés et accompagnés ne contribueront pas à l'avarie commune.

Règle XVIII. Avaries au navire

Le montant à admettre en avarie commune pour dommage ou perte subis par le navire, ses machines et/ou ses appareils, du fait d'un acte d'avarie commune, sera le suivant :

(a) en cas de réparation ou de remplacement, le coût réel et raisonnable de la réparation ou du remplacement du dommage ou de la perte, sous réserve des déductions à opérer en vertu de la Règle XIII ;

(b) dans le cas contraire, la dépréciation raisonnable résultant d'un tel dommage ou d'une telle perte jusqu'à concurrence du coût estimatif des réparations. Mais lorsqu'il y a perte totale ou que le coût des réparations du dommage dépasserait la valeur du navire une fois réparé, le montant à admettre en avarie commune sera la différence entre la valeur estimative du navire à l'état sain sous déduction du coût estimatif des réparations du dommage n'ayant pas le caractère d'avarie commune, et la valeur du navire en son état d'avarie, cette valeur pouvant être déterminée par le produit net de vente, le cas échéant.

Règle XIX. Marchandises non déclarées ou faussement déclarées

(a) La perte ou le dommage causé aux marchandises chargées à l'insu de l'armateur ou de son agent, ou à celles qui ont fait l'objet d'une désignation volontairement fautive au moment de l'embarquement, ne sera pas admis en avarie commune, mais ces marchandises resteront tenues de contribuer si elles sont sauvées.

(b) La perte ou le dommage causé aux marchandises qui ont été faussement déclarées à l'embarquement pour une valeur moindre que leur valeur réelle sera admis sur la base de la valeur déclarée, mais ces marchandises devront contribuer sur leur valeur réelle.

Règle XX. Avance de fonds

(a) La perte financière subie par les propriétaires des marchandises vendues pour obtenir les fonds nécessaires en vue de couvrir les dépenses d'avarie communes sera admise en avarie commune.

(b) Les frais d'assurance des débours d'avarie commune seront également admis en avarie commune.

Règle XXI. Intérêts sur les pertes admises en avarie commune

(a) Un intérêt sera alloué sur les dépenses, sacrifices et bonifications classées en avarie commune, jusqu'à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la date du dépôt du règlement d'avarie commune, en tenant dûment compte des paiements provisionnels effectués par ceux qui sont appelés à contribuer, ou prélevés sur le fonds des dépôts d'avarie commune.

(b) Chaque année, l'Assemblée du Comité Maritime International décidera du taux de l'intérêt qui sera appliqué. Ce taux sera utilisé pour calculer le montant de l'intérêt acquis pendant l'année calendaire suivante.

Règle XXII. Traitement des dépôts en espèces

Lorsque des dépôts en espèces auront été encaissés en garantie de la contribution de la cargaison à l'avarie commune, aux frais de sauvetage ou frais spéciaux, ces dépôts devront être versés, sans aucun délai, à un compte joint spécial aux noms d'un représentant désigné pour l'armateur et d'un représentant désigné pour les déposants dans une banque agréée par eux deux. La somme ainsi déposée augmentée, s'il y a lieu, des intérêts, sera conservée à titre de garantie pour le paiement aux ayants droits en raison de l'avarie commune, des frais de sauvetage ou des frais spéciaux payables par la cargaison et en vue desquels les dépôts ont été effectués. Des paiements en acompte ou des remboursements de dépôts

peuvent être faits avec l'autorisation écrite du dispatcheur. Ces dépôts, paiements ou remboursements seront effectués sans préjudice des obligations définitives des parties.

Règle XXIII. Prescription applicable à l'avarie commune

(a) A moins qu'une loi applicable, relative à la prescription, n'en dispose de façon impérative :

(i) Tous droits à contribution d'avarie commune, y compris tous droits de réclamer en vertu d'engagements et de garanties d'avarie commune, seront prescrits par une période d'une année à partir de la date du dépôt du règlement d'avarie commune, à moins qu'une action n'ait été engagée avant cette échéance par le réclamant. Toutefois, aucune action ne pourra être exercée après un délai de six années à compter de la date où l'aventure maritime commune a pris fin.

(ii) Ces délais peuvent être prorogés par accord des parties intervenu après la fin de l'aventure maritime commune.

(b) Cette Règle ne s'appliquera pas entre les parties concernées par l'avarie commune et leurs assureurs respectifs.

Annexe 2

Section 1 : Dispositions générales (Articles L5133-1 à L5133-2)

- **Article L5133-1**

Les avaries sont communes ou particulières.

A défaut de stipulations contraires des parties intéressées, elles sont réglées conformément aux dispositions du présent chapitre.

La mention prévue dans un connaissement, permettant au transporteur de se réserver d'autres dispositions que celles du présent chapitre, est réputée non écrite.

- **Article L5133-2**

Sont particulières toutes les avaries qui ne sont pas classées en avaries communes.

Elles sont supportées par le propriétaire de la chose qui a souffert le dommage ou par celui qui a exposé la dépense, sauf leurs éventuelles actions en responsabilité, en remboursement ou en indemnité.

Section 2 : Classement en avaries communes (Articles L5133-3 à L5133-6)

- **Article L5133-3**

Les avaries communes sont décidées par le capitaine et constituées par les dommages, pertes et dépenses extraordinaires exposées pour le salut commun et pressant des intérêts engagés dans une expédition maritime.

- **Article L5133-4**

Sont seuls admis en avaries communes les dommages et pertes atteignant matériellement les biens engagés dans l'expédition ainsi que les dépenses exposées pour ces biens lorsque ces dommages, pertes ou dépenses sont la conséquence directe de l'acte d'avarie commune décidé par le capitaine.

- **Article L5133-5**

Lorsque l'événement qui a causé l'avarie est la conséquence d'une faute commise par l'une des parties engagées dans l'expédition, il y a également lieu à règlement d'avaries communes, sauf recours contre celui auquel cette faute est imputable.

- **Article L5133-6**

Toute dépense supplémentaire, volontairement exposée pour éviter une dépense ou une perte qui aurait été classée en avaries communes, est bonifiée comme telle, à concurrence du montant de la dépense économisée ou de la perte évitée.

Section 3 : Contributions aux avaries communes (Articles L5133-7 à L5133-15)

- **Article L5133-7**

Les avaries communes sont supportées par le navire, le fret et la cargaison, évalués conformément aux dispositions de la présente section.

- **Article L5133-8**

Le navire contribue en proportion de sa valeur au port où s'achève l'expédition, augmentée s'il y a lieu du montant des dommages, pertes et dépenses qu'il a subis.

Le fret brut et le prix du passage, même lorsqu'ils ne sont pas encore acquis à l'armateur, contribuent pour les deux tiers de leur valeur.

Les marchandises sauvées ou sacrifiées contribuent à proportion de leur valeur marchande réelle ou supposée au port de déchargement.

- **Article L5133-9**

Le montant des dommages et pertes à admettre en avaries communes est déterminé pour le navire au port où s'achève l'expédition.

Il est égal au coût des réparations consécutives aux dommages, pertes et dépenses subis, au coût réel si elles ont été effectuées, au coût estimatif s'il n'y a pas été procédé.

- **Article L5133-10**

Le montant des dommages ou pertes à admettre en avaries communes est déterminé pour la marchandise au port de déchargement.

Il est égal au coût des dommages et pertes subis et dépenses faites, calculé sur la base de la valeur marchande de cette marchandise à l'état sain au même port.

- **Article L5133-11**

Les marchandises qui ont été déclarées pour une valeur moindre que leur valeur réelle contribuent à proportion de la valeur réelle, mais leur perte ou leur avarie ne donne lieu à classement en avaries communes qu'à proportion de leur valeur déclarée.

- **Article L5133-12**

Les marchandises pour lesquelles il n'a pas été établi de connaissement ou de reçu du capitaine ne sont pas admises en avaries communes si elles sont perdues. Elles contribuent néanmoins si elles sont sauvées.

Il en est de même des marchandises chargées en pontée, sauf dans le petit cabotage où elles sont traitées comme les marchandises de cale.

- **Article L5133-13**

En cas de rejet à la mer des marchandises chargées en pontée de façon irrégulière au sens des dispositions de l'article L. 5422-7, la valeur des marchandises jetées n'est pas admise en avaries communes.

- **Article L5133-14**

Les biens et bagages de l'équipage et des passagers pour lesquels il n'y a pas de connaissement ni de reçu ainsi que les envois postaux de toute nature sont exempts de contribution s'ils ont été sauvés ; ils participent à la répartition, s'ils ont été perdus ou ont subi des dommages, dans les conditions prévues par les dispositions de la section 2.

- **Article L5133-15**

Les créances comprises dans chacun des numéros viennent en concurrence. En cas d'insuffisance des prix, les créances sont payées en proportion de leur montant.

En cas d'insolvabilité de l'un des contribuables, sa part est répartie entre les autres proportionnellement à leurs intérêts.

La valeur de sa contribution est, pour chaque intéressé, la limite de son obligation.

Section 4 : Règlement des avaries communes (Articles L5133-16 à L5133-19)

- **Article L5133-16**

Il n'y a lieu à aucun règlement en cas de perte totale des intérêts engagés dans l'expédition.

- **Article L5133-17**

Toute action dérivant d'une avarie commune est prescrite par cinq ans à compter de la date à laquelle l'expédition s'est achevée.

- **Article L5133-18**

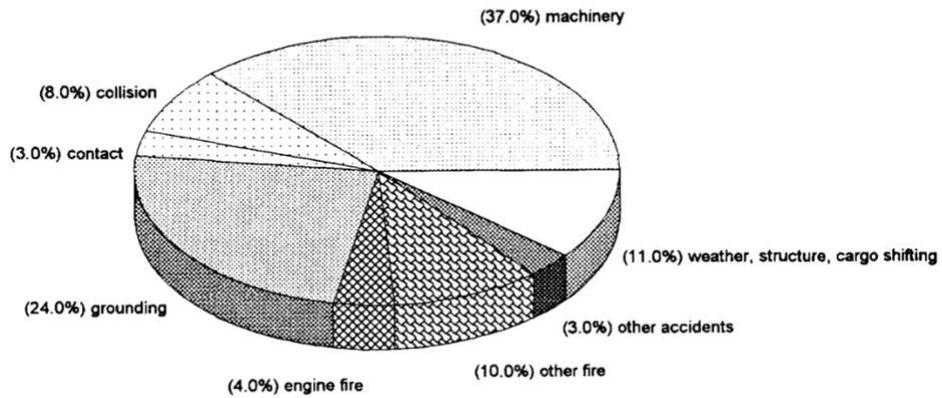
Le capitaine peut refuser de délivrer les marchandises et demander leur consignation jusqu'au paiement de la contribution qui leur correspond sauf caution suffisante de l'ayant droit.

- **Article L5133-19**

L'armateur est privilégié pour le paiement des contributions en avaries communes qui lui sont dues, sur les marchandises, ou le produit de leur vente, pendant quinze jours après leur délivrance si elles ne sont pas passées dans les mains de tiers.

Annexe 3

The Causes of General Average
(showing which types of loss arise most frequently)



La place de l'AC dans l'assurance maritime aujourd'hui, rapport de la CNUCED, 1994 :
https://unctad.org/system/files/official-document/posddlegd1_en.pdf

Bibliographie

OUVRAGES

- BALTHAZARD MARIS DE ÉMERIGON, « *Traité des assurances et des contrats à la Grosse* », Marseille, 1783, 680 pages.
- BOIZARD Raymond & MANZITTI Francesco, « *Les Règles d'York et d'Anvers 1950* », Paris, L.G.D.J. 1951, 140 pages.
- DELEBECQUE, Ph., Droit maritime : Dalloz coll. Précis 2020, n° 1029, 1058 pages.
- Digeste Livre XIV, titre 2, 77 pages
- POTHIER, « *Traité du contrat à la Grosse et du contrat d'assurance* », Paris, 1777, 528 pages.
- RIPERT, « *Droit maritime* », Tome III, n°2212, 456 pages
- RODIÈRE et P. LUREAU, *Traité général de droit maritime*, livre 3e : Avarie commune, 1972, Dalloz, 540 pages.
- RODIERE, « *Avaries communes et transports combinés* », in B.T. 1974, p. 14.
- RODIERE, « *Traité général de droit maritime, Evènements de mer* », Dalloz 1972, 540 pages.
- RODIERE, « *Traité général de droit maritime, Introduction - l'Armement* », Dalloz, 1976, 173 pages.
- VALIN, *Commentaires des lois maritimes*, p.153

ARTICLES ET REVUES

- BOKALLI V-E., « *L'avarie commune, réflexion critique sur une institution traditionnelle du droit maritime* » DMF 2001, 9 pages.
- BONASSIES P., « *Le transport multimodal transmaritime : approche juridique* », Annales IMTM 1988, p. 93.
- CHAUVEAU P., « *Traité de droit maritime* », Litec 1958, n° 528.
- DENEFFLE F., « *Vers de nouvelles Règles d'York et d'Anvers ?* », DMF 2016, 297 pages.
- GAUTIER, « *Les frais d'assistance engagés en application d'une SCOPIC sont à la charge du P&I* », 14 pages.

- HARALAMBIDIS, « *Des caractères distinctifs des avaries communes et du fondement de la contribution à ces avaries* », 1924.
- *Le droit maritime classique et la sécurité des espaces maritimes*, 1968, Espace et ressources maritimes p.115.
- LUREAU P., « *Une extension anormale de l'avarie commune – la clause de non-séparation* », DMF 1963, p. 515.
- NDENDE, « *La mutation des entreprises du secteur des transports maritimes* », DMF 1992, 464 et 547.
- P. LATRON et P. REMBAUVILLE-NICOLLE., DMF 2004. p.824.
- PARENTHOU, « *Les excès de la clause de non-séparation* », DMF 1975, p. 707.
- PARENTHOU, « *Une vieille dame maltraitée : l'avarie commune, in l'Assureur africain* » no 9, p. 9.
- PFISTER-LANGANAY C., « *L'assurance maritime à Dunkerque au XVIIIe siècle* », Revue du Nord 2007/1 (n° 369), p. 44.
- PIERRON A., « *La convention de non-séparation* », DMF 1970, p. 195.
- POIRIER d'ANGE D'ORSAY P., « *Les grandes mutations du droit maritime* », Annuaire de droit maritime et aérien, Nantes, 1975, p. 227 et s.
- PROCOS, « *Les avaries et leur règlement dans les transports maritimes* », p.3.
- TASSEL Y., « *La spécificité du droit maritime, Le droit maritime – un anachronisme ?* » Académie de la Marine 6 décembre 2000, ADMO 1997, 11 pages.

REGLEMENTATION ET TEXTES OFFICIELS :

- **Loi**
 - Code des transports.
 - Ordonnance de référé du 13 décembre 1977.
- **Réglementations internationales**
 - Les règles de York et d'Anvers.
 - La convention de 1989 sur l'assistance.
 - Convention des Nations Unies sur le Commerce et le Développement du 19 août 1991.

JURISPRUDENCE

- C.cass, 1er janvier 2009 1er DECEMBRE 2009 - Navire Carima No 08-14203 et 08-14585, Sté DGT SERVICES c/ M. le Capitaine du navire Carima ; Sté compagnie de

navigation france euro tramp fret (Sté FRET) et a. (1er pourvoi) - Sté FRET et a. c/ Sté Zurich insurance ireland ltd.

- CA Aix en Provence 10 décembre 1976, DMF 1978, p.38.
- CA Aix en Provence 17 septembre 1985, BTL 1986.
- CA Aix en Provence, 13 mars 2002, n°98/14092, *Blue Shire Marine et a. c/ mutuelle du Mans et a.*
- CA Paris, 17 janv. 1862 : DP 1862, 2, p. 30. – Cass. req., 4 mars 1863 : DP 1863, 1, 399.
- CA PARIS, 3 février 1977 : DMF 1977, 653 ; T.C. PARIS, 27 juin 1977 : DMF 1978, 178 ; 9 mai 1979 : DMF 1980, 547 ; CA PARIS, 16 mai 1980 : DMF 1980, 536.
- CA Paris, 3 mai 1982.
- CA Rouen 2 octobre 2008, navire Darfur, DMF, No 711, 1er février 2010, obs. M.-N. Raynaud.
- CA Versailles, 15 janv. 2009, navire Anna Maria H : BTL 2009, p. 76 ; DMF HS n° 13, juin 2009, n° 55, p. 51.
- Cass. 7 janvier 1862 : DP. 1862.II.30 ; Req. 4 mars 1863 : DP. 1863.I.399.
- Cass. com. 4 mars 2014, n° 13-11007 et 13-11008, navire Eugenio, DMF, No 759, 1er juin 2014, obs., M.-N. Raynaud.
- Cass. com., 1er déc. 2009, no 08-14.203, no 08-14.585, BTL 2009, p. 739, DMF 2010, p. 19, note Bernie M.
- Cass. req., 23 juill. 1856 : S. 1856, 1, p. 659.
- Court of Appeal, *The Abt Rasha* : DMF 2002, p. 478 ; 2000 2 Lloyd's Rep. 575.
- Simonds v White 107 ER 582, p. 584, ABBOT CJ.
- T. Com de Marseille, 14 mars 2014, n°2012F02894, Allianz Global C&S et a. c/ CMA-CGM, DMF 2017 n°792 p. 534.
- T. com. Paris, 11 juin 1969, navire Silvaplana : DMF 1970, p. 356. – T. com. Paris, 9 mai 1972, navire Côte d'Ivoire.

Rapports et statistiques

- “A relic of the past or still an important instrument? A brief review of General Average in the 21 Century”, Published in “*Il Diritto Marittimo - Quaderni I - New challenges in Maritime Law: de lege lata et de lege ferenda*” - Bonomo Editore, November 2015, pp. 257-288.

- Rapport du groupe de travail international de la CMI sur les avaries communes, 2012, p.4 ,<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/2013-09-13-Report-of-the-CMI-International-Working-Group-on-General-Average-.pdf>,
- UNCTAD, *General Average – A preliminary review*, TD/B/C.4/ISL/58, UNCTAD, *The place of General Average in Marine Insurance today*, SDD/LEG/1, 46 pages.

THESES, MEMOIRES ET COURTES ETUDES :

- **Thèses**

BOKALLI, *Conteneurisation et transport multimodal international des marchandises*, thèse droit, Aix-Marseille, 1989.

- **Mémoires**

BOKALLI (V.-E.) : *L'assurance des marchandises transportées par voie maritime*, mémoire diplôme Institut des assurances d'Aix-Marseille, 1988.

BOZZI Besse Ilana, « *L'avarie commune* », mémoire de recherche, 97 pages.

DUSSERRE C., « *Les avaries communes, une institution séculaire toujours d'actualité* », mémoire de recherche, 102 pages.

JEBRAYEL Anthony, « *La faute nautique* » Droit. 2017, 121 pages.

- **Cours**

Cours de Droit maritime général de M. Christophe Thelcide

GUIDES ET POLICES :

Police française d'assurance maritime sur corps de tous navires, du 1er janvier 2012.

Table des matières

REMERCIEMENTS	1
SOMMAIRE	2
SIGLES ET ABREVIATIONS	4
INTRODUCTION	5
PARTIE I : LA PRATIQUE SECLAIRE DE L'AVARIE COMMUNE A L'AUBE DE L'ASSURANCE MARITIME	10
Titre I : La place des assurances mise à mal par la subsistance d'une institution ancestrale	10
Chapitre I : Une subsistance liée à une construction historique évolutive	11
Section 1 : Les fondements historiques de l'avarie commune	12
Paragraphe 1 : Construction de l'institution à travers les âges	12
A- De l'Antiquité au Moyen Âge : Évolutions et Continuités	12
B- L'ancien Régime	15
Paragraphe 2 : Le temps contemporain	18
A- Vers une codification internationale	19
B- Une amélioration des règles	20
Section 2 : Le renforcement de l'institution par les fondements juridiques	25
Paragraphe 1 : Le fondements substantiel	26
A- Gestion D'affaires	27
B- Enrichissement sans cause	27
C- Consensualisme	29
D- Equité	30
E- L'association d'intérêts	30
Paragraphe 2 : Les fondements textuels	31
A- Les textes nationaux	31
Chapitre II : Une subsistance liée au particularisme de l'avarie commune	39
Section 1 : Des mécanismes de fonctionnement propre aux avaries communes	39

Paragraphe 1 : les conditions de l'avarie communes	40
A- Un sacrifice exceptionnel	40
B- L'acte volontaire du capitaine	41
C- l'existence d'un péril imminent	43
D- Le salut commun	45
Paragraphe 2 : Le dépassement des critères traditionnels	48
A- Les prérequis de l'avarie commune : Une étude des anciens articles 423 et 400 du code de commerce	48
B- Portée et Mécanismes de l'Avarie Commune	49
Section 2 : Les différentes catégories d'avarie commune : des outils toujours d'actualité	50
Paragraphe 1 : Les avaries-dommages	51
A- Les dommages à la cargaison	51
B- Les dommages au navire	52
Paragraphe 2 : Les avaries-frais	53
A- Les dépenses directes	54
B- Les dépenses substituées	58
Titre II : La difficulté des assurances maritimes à se superposer à l'avarie commune	61
Chapitre I : La préférence de déclaration d'avarie commune des parties à l'expédition maritime	61
Section 1 : Les avantages attachés à la déclaration d'avarie commune	62
Paragraphe 1 : Les intérêts pour les parties	62
Paragraphe 2 : Des faits témoignant de la nécessité du maintien de l'institution	63
Section 2 : Les enjeux juridiques de la déclaration d'avarie commune en matière de responsabilité	64
Paragraphe 1 : Les frais de réexpédition des marchandises en cas d'avarie commune : Un régime favorable à la cargaison et à son assureur	65
A- L'absence d'incidence de l'avarie commune sur le contrat de transport	66
B- Des frais de réexpédition à la charge du transporteur	69
Paragraphe 2 : La déclaration d'avarie commune en cas de faute nautique : un régime favorable au transporteur maritime	71
A- Cas du navire Darfur	73
B- Cas de l'arrêt Eugénio	75

Chapitre II : Le maintien de l'institution par souci d'un déséquilibre du droit maritime.	79
Section 1 : Les réglementations de l'avarie commune acceptées par tous	79
Paragraphe 1 : L'ancrage des règles de York et d'Anvers dans les matières du droit maritime	81
Paragraphe 2 : L'omniprésence de l'avarie commune dans les législations nationales	83
Section 2 : L'avarie commune comme spécificité du droit maritime	86

PARTIE II : LA REMISE EN QUESTION DE L'INSTITUTION QUANT A L'EXISTENCE DES ASSURANCES **89**

Titre I : la suppression de l'institution souvent envisagée au profit des assurances maritimes **89**

Chapitre I : L'utilité contestée des avaries communes quant à sa nature **89**

Section 1 : De la collaboration d'intérêts historique à la complexité du monde maritime moderne : Des limites de l'institution ?	90
--	----

Paragraphe 1 : Les Restrictions Inhérentes Liées au Concept d'Association d'Intérêts	91
--	----

Paragraphe 2 : Les défis contemporains remettant en question la pertinence et la base de l'avarie commune dans le monde maritime moderne	92
--	----

Section II : Une institution dépassée ?	95
---	----

Chapitre II : Les avaries communes dans les assurances maritimes **98**

Section I : L'intervention des assurances maritimes dans les avaries communes	99
---	----

Paragraphe 1 : Couverture au titre des clauses standard	99
---	----

A- La police-corps	100
--------------------	-----

B- La police-facultés	102
-----------------------	-----

Paragraphe 2 : L'assurance protection et indemnisation	103
--	-----

A- L'assurance maritime et la compensation des frais d'assistance dans le cadre de l'avarie commune : perspectives et défis	104
---	-----

B- Assurance maritime et protection de l'environnement : Impacts et Enjeux des Frais d'Assistance liés à l'Avarie Commune	107
---	-----

Section 2 : Les clauses d'absorptions	108
---------------------------------------	-----

Paragraphe 1 : L'objectifs des clauses d'absorption	109
---	-----

Paragraphe 2 : Les éléments d'une clause d'absorption	111
Titre II : Les enjeux du maintien des avaries communes au profit des assurances	114
Chapitre I : L'inadéquation des avaries communes quant au transport multimodal : cas de la conteneurisation	115
Section 1 : Les contraintes de l'institution dans l'évaluation de la contribution à l'avarie commune	115
Paragraphe 1 : Discordance entre la nature de l'avarie commune et les complexités du transport multimodal	116
Paragraphe 2 : Des difficultés quant à la détermination de la contribution d'avarie commune	117
A- Les approches controversées de l'avarie commune pour le transport multimodal	117
B- Des complications liées à l'établissement de la preuve du moment des détériorations.	120
Section 2 : L'assurances maritime, un outil adapté au transport multimodal	121
Paragraphe 1 : L'extension des assurances maritimes aux transports multimodaux	121
Paragraphe 2 : Émergence des Polices d'Assurance Basées sur le Chiffre d'Affaires	123
Chapitre II : Une institution susceptible d'abus	124
Section 1 : L'Exploitation Trompeuse de l'Avarie Commune par Certains Armateurs	124
Section 2 : Des abus dus à un pouvoir quasi absolu reconnu au capitaine.	127
CONCLUSION	129
ANNEXE	130
BIBLIOGRAPHIE	147
TABLE DES MATIERES	151

4^e de couverture du mémoire

Résumé du mémoire :

À travers les méandres de l'histoire, des règles et des normes, l'avarie commune a su évoluer tout en maintenant son rôle crucial dans la répartition des coûts en cas de péril en mer. Malgré l'avènement des assurances maritimes, son enracinement dans la culture et les pratiques maritimes perdure, témoignant de sa résilience. Toutefois, les défis contemporains tels que le transport multimodal et les nouvelles pratiques commerciales ont mis en lumière des inadéquations potentielles, tout comme les abus possibles au sein de cette institution. L'avarie commune demeure un pilier du droit maritime, tout en suscitant des débats sur son adaptation nécessaire à un monde en perpétuelle mutation.

Mots-clés définis par l'auteur ou autrice (3 à 5 mots-clés) :

- Avarie commune
- Assurance maritime
- Transport maritime
- Règles de York et d'Anvers