



Organisation intergouvernementale
pour les transports internationaux
ferroviaires

Bulletin
des transports
internationaux
ferroviaires

3/2009

117^e Année • Juillet - Septembre

Sommaire

Communications officielles du Secrétariat de l'OTIF

Adhésion à la COTIF

Fédération de Russie, p. 33

Travaux des organes généraux de l'OTIF

9^{ème} Assemblée générale

Berne, 9/10.9.2009, p. 33

Questions juridiques concernant la COTIF

Publications et liens intéressants, p. 37

Transport des marchandises dangereuses

Réunion commune RID/ADR/ADN

Berne, 8-11.9.2009, et Genève, 14-18.9.2009, p. 37

Etudes/Exposes/Discours

Prof. hon. Dr. Kurt Spera, Remarques concernant l'article 36 des RU CIM, p. 43

Jurisprudence

Oberster Gerichtshof (Autriche) – Arrêt du 20.6.2006 – Wagon de marchandises pollué – Chargement dans un wagon pollué – Faute concomitante (droit national) – p. 46

Bibliographie

Alléret Marc, Taïana Philippe, Transport ferroviaire interne, LexisNexis JurisClasseur Transport, fascicule 635 (1,2009 – à jour au 1.11.2008), p. 51

Andresen, Bernd/Valder, Hubert, Speditions-, Fracht- und Lagerrecht (Droit de la commission de transport, du fret et de l'entreposage), Manuel du droit de transport avec commentaires, livraison complémentaire 1/09, date juillet 2009, p. 51

Abonnement annuel au Bulletin : Frs. 48,-
Les commandes sont à adresser à :

Organisation intergouvernementale
pour les transports internationaux ferroviaires (OTIF)
Gryphenhübeliweg 30, CH - 3006 Berne
Tél. : + 41 31 359 10 10
Fax : + 41 31 359 10 11
Internet : www.otif.org
E-mail : info@otif.org

ISSN 1011- 3797

3/2009

117^e Année – Juillet - Septembre

Bulletin des transports internationaux ferroviaires

Publication trimestrielle de l'OTIF

La reproduction des études ainsi que de tous les textes traduits par le Secrétariat de l'OTIF n'est autorisée que sous réserve de la citation précise de la source. - Les opinions émises dans les études signées n'engagent que les auteurs.

Communications officielles du Secrétariat de l'OTIF

Adhésion à la COTIF

Fédération de Russie

Le 21 août 2009, le Gouvernement de la Fédération de Russie a déposé une demande d'adhésion à la COTIF. Le Secrétaire général en sa qualité de Dépositaire de la Convention a notifié aux Gouvernements des Etats membres de l'OTIF par lettre circulaire du 27 août 2009 la demande d'adhésion, y compris les réserves et déclarations qu'elle contenait.

La demande d'adhésion sera admise de plein droit trois mois après cette communication, c'est-à-dire le 27 novembre 2009, sauf opposition de cinq Etats membres de l'OTIF. L'adhésion prendra alors effet le premier jour du troisième mois suivant la communication par le Secrétaire général aux Etats membres que la demande d'adhésion a été admise de plein droit.

Dans un premier temps, la Russie soumettra aux Règles uniformes CIM les transports de marchandises effectués sur une très petite portion de son infrastructure ferroviaire, c'est-à-dire du débarcadère du terminal de ferries de Baltiisk à la gare portuaire de Baltiisk et du débarcadère du terminal de ferries d'Oust-Luga à la gare

portuaire de Luzhskaya, prolongement de la liaison de ferries Sassnitz-Baltiisk-Oust-Luga.

Travaux des organes généraux de l'OTIF

9^{ème} Assemblée générale

Berne, 9/10 septembre 2009

L'Assemblée générale qui a lieu tous les trois ans conformément à la COTIF 1999, s'est réunie les 9 et 10 septembre 2009 à Berne. Il s'agissait, depuis l'entrée en vigueur de la COTIF du 9 mai 1980 (1.5.1985), de la 9^{ème} session de l'organe suprême de l'OTIF. Etaient présents non seulement des délégations d'une large majorité d'Etats membres et de trois Etats qui envisagent de devenir membre, à savoir la Fédération de Russie, le Royaume hachémite de Jordanie (v. Bulletin 2/2009, p. 26) et l'Azerbaïdjan (v. Bulletin 4/2008, p. 52-54), mais aussi des représentants de la Communauté européenne (CE) et de quatre associations internationales (v. ci-dessous).

Conformément au mandat de la 8^{ème} Assemblée générale (v. Bulletin 3/2006, p. 35-40), la question de la « Résolution des problèmes juridiques et pratiques en suspens entre la Commission européenne et l'OTIF concernant les Appendices E, F et G » était à l'ordre du jour. Un des

points positifs est qu'il a été possible de présenter à l'Assemblée générale des résultats de la Commission de révision porteurs d'une telle solution. Les textes adoptés par la Commission de révision au cours de sa 24^{ème} session concernant la révision des Appendices E, F et G ont été préparés par des groupes de travail dans le cadre de nombreuses réunions (v. Bulletin 2/2009, p. 16). L'Assemblée générale a approuvé les résultats de la 24^{ème} session de la Commission de révision (sous réserve d'adaptations rédactionnelles).

Parmi les autres décisions de l'Assemblée générale, on notera en particulier l'augmentation du montant maximal du budget en vue du renforcement du personnel du Secrétariat de l'Organisation, l'élection d'un nouveau Comité administratif pour la période du 1^{er} octobre 2009 au 30 septembre 2012 et la réélection de M. Stefan Schimming au poste de Secrétaire général pour la période du 1^{er} janvier 2010 au 31 décembre 2012.

L'Assemblée générale devait aussi décider des conditions d'adhésion de la CE à la COTIF, mais par suite de l'inachèvement des processus décisionnels internes de la CE, les décisions afférentes n'ont pu toutefois être prises. Une Assemblée générale extraordinaire devra statuer sur ce point ultérieurement.

Le Comité administratif, tout comme la Commission de révision, a fourni un travail préparatoire important pour l'Assemblée générale. Ainsi que l'a souligné l'Ambassadeur Riquelme Lidón (Espagne), Président du Comité administratif, dans son rapport à l'Assemblée générale, le travail du Comité administratif a été empreint de la volonté de créer sur les plans juridique, organisationnel et financier ainsi qu'en ce qui concerne le personnel les conditions requises pour que l'Organisation puisse remplir sa mission et relever les défis présents et futurs. L'Assemblée générale s'est laissé guider dans ses décisions par ce même objectif.

Le détail des décisions figure dans le document final reproduit ci-après.

Document final

1. En application de l'article 14, § 3 de la COTIF du 9 mai 1980 dans la teneur du Protocole de Vilnius, la 9^{ème} Assemblée générale a siégé les 9 et 10 septembre 2009 à Berne.

2. Ont participé à l'Assemblée générale :

2.1 35 des 43 Etats membres

Albanie, Allemagne, Autriche, Belgique, Bosnie-Herzégovine, Bulgarie, Croatie, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Hongrie, Irlande, Italie, Lettonie, Liban, Liechtenstein, Lituanie, Luxembourg, Macédoine (ERY), Norvège, Pays-Bas, Pologne, Roumanie, Royaume-Uni, Serbie, République slovaque, Slovénie, Suède, Suisse, République tchèque, Tunisie, Turquie, Ukraine ;

2.2 3 Etats ayant le statut d'observateur

Azerbaïdjan, Jordanie, Fédération de Russie

2.3 1 Organisation supranationale

Communauté européenne (CE)

2.4 4 Associations internationales

Communauté européenne du rail et des compagnies d'infrastructure (CER)

Comité international des transports ferroviaires (CIT)

Association internationale des tarifeurs (IVT)

Union internationale des chemins de fer (UIC)

3. Conformément à l'article 8 du Règlement intérieur, le Secrétaire général a assuré le secrétariat.

4. L'Assemblée générale a élu en qualité de :

Présidente :

Mme Brigit C.M. Gijssbers (Pays-Bas)

Premier Vice-président :

M. Veysi Kurt (Turquie)

et en qualité de

Deuxième Vice-président :

M. Petr Stejskal (Rép. tchèque).

5. L'Assemblée générale a constitué les Commissions suivantes dont la composition est également indiquée ci-après :
- 5.1 **Commission de vérification des pouvoirs**
Président :
M. Jasmin Kahil, Ministre, Chargé d'Affaires
Ambassade de l'ERY de Macédoine
Vice-président :
M. Daniel Soto Gúrpide, Conseiller auprès de
l'Ambassade d'Espagne et de la Représentation
Permanente de l'Espagne auprès de l'OTIF
Membres :
France, Lituanie, Roumanie
- 5.2 **Commission de rédaction**
Président :
M. François Davenne (France)
Co-présidents :
M. Thomas von Gäßler (Allemagne)
M. Michael Franklyn (Royaume-Uni)
Membres :
Tunisie, Suisse, Irlande
6. L'Assemblée générale a délibéré sur la base de son Règlement intérieur dans la teneur applicable depuis le 1^{er} juillet 2006.
7. L'Assemblée générale a :
- 7.1 adopté son ordre du jour ;
- 7.2.1 pris note, tout en les approuvant, des résultats de la 24^{ème} session de la Commission de révision (Textes tels que modifiés et Remarques explicatives), tels qu'ils découlent du document AG 9/2 et de ses Add. 1 à 5, sous réserve des modifications rédactionnelles apportées durant l'Assemblée générale et
- 7.2.2 approuvé
- l'adaptation rédactionnelle des renvois à « article 27, §§ 2 à 5 » figurant dans l'article 14, § 6 et dans l'article 33, § 4, lettre a) de la Convention,
 - les Remarques explicatives relatives aux articles 1^{er}, 4, 8 et 9 des CUI,
 - les adaptations rédactionnelles ainsi que les Remarques explicatives concernant les articles 1^{er}, 3 et 9 à 11 des APTU et
 - les adaptations rédactionnelles ainsi que les Remarques explicatives concernant les articles 1^{er}, 3 et 9 des ATMF ;
- 7.2.3 constaté que les modifications approuvées au point 2 ne sont pas des décisions au sens de l'article 34 de la COTIF et chargé le Secrétaire général, en ce qui concerne la mise en vigueur de ces modifications, d'appliquer la procédure prescrite à l'article 35 de la COTIF ;
- 7.2.4 donné pouvoir au Secrétaire général de résumer ses décisions concernant les résultats de la Commission de révision dans les points respectifs de la partie générale des Remarques explicatives ;
- 7.3 chargé le Secrétaire général, en ce qui concerne l'adhésion de la Communauté européenne à la COTIF, de convoquer une Assemblée générale extraordinaire dès que les conditions requises pour ce faire seront réunies, afin que celle-ci puisse prendre une décision définitive concernant l'accord d'adhésion. L'une des conditions requises pour ce faire est que les procédures de décision internes de la Communauté européenne soient closes avant la date de l'Assemblée générale extraordinaire. Le Comité administratif est chargé de vérifier que toutes les conditions requises pour ce faire sont réunies et de veiller, en particulier, à ce que les règles contraignantes de l'Assemblée générale soient respectées ;
- 7.4 réélu M. Stefan Schimming, Secrétaire général pour la période du 1^{er} janvier 2010 au 31 décembre 2012 et autorisé la Présidente à signer la lettre de nomination et à la remettre au Secrétaire général élu au cours de la 9^{ème} session ;

- 7.5 pris acte, tout en l'approuvant, du rapport du Comité administratif sur son activité durant la période du 1^{er} octobre 2006 au 30 septembre 2009;
- 7.6 désigné les membres suivants du Comité administratif pour la période du 1^{er} octobre 2009 au 30 septembre 2012 ainsi qu'un membre suppléant pour chacun d'entre eux :
- | Membre | Membre suppléant |
|---------------|-------------------------|
| Allemagne | Royaume-Uni |
| Belgique | Luxembourg |
| Croatie | Bosnie-Herzégovine |
| Espagne | Portugal |
| France | Italie |
| Iran | Syrie |
- Liechtenstein Monaco
Lituanie Lettonie
Slovénie Ex-République yougoslave de Macédoine
Suède Finlande
République tchèque Slovaquie
Tunisie Algérie
Turquie Bulgarie
Ukraine Hongrie ;
élu la République tchèque à la Présidence du Comité administratif pour la même période ;
- 7.7 fixé, pour la période de 2007 à 2012, les montants maxima que peuvent atteindre les dépenses dans la période budgétaire de 2010 à 2012 de la façon suivante :

Base = Budget 2006 Frs. 3'301'890.-						
Année	Frs.		3,0 % cumulés			Frs.
2007	3'301'890.-	+	99'060.-	+	-. =	3'400'950.-
2008	3'400'950.-	+	102'030.-	+	-. =	3'502'980.-
2009	3'502'980.-	+	105'090.-	+	-. =	3'608'070.-
2010	3'608'070.-	+	108'240.-	+	350'000.- =	4'066'310.-
2011	4'066'310.-	+	118'690.-	-	110'000.- =	4'075'000.-
2012	4'075'000.-	+	122'250.-	+	-. =	4'197'250.-

l'augmentation annuelle des dépenses budgétaires de l'Organisation ne doit pas dépasser le taux moyen d'inflation de 3 % fixé à partir de la moyenne du taux d'inflation constaté dans les pays de la zone Euro et en Suisse, étant entendu que le montant maximal théorique des dépenses en fin de période, soit en 2012, est arrondi à **Frs. 4'200'000.-** ;

- 7.8 pris note de la situation concernant la qualité de membre de l'OTIF
- décidé, conformément à l'article 26, § 7, troisième phrase de la COTIF 1999 que, compte tenu des deux paiements reçus le 4 septembre 2009 (contribution définitive 2008 et avance 2009), l'attitude de la Serbie, c'est-à-dire le non-paiement des contributions dues depuis 2002, ne doit pas être considérée comme une dénonciation tacite de la Convention.

- chargé le Secrétaire général de poursuivre ses efforts pour obtenir le règlement intégral de la dette de la Serbie.
 - demandé au Comité administratif de suivre l'évolution de l'affaire jusqu'au règlement intégral de la dette ;
- 7.9 pris note du Memorandum of Understanding entre l'OTIF et l'ECO, signé par le Secrétaire général, et du Rapport explicatif du Secrétaire général concernant la situation actuelle ;
- 7.10 chargé le Secrétaire général, conformément à l'article 14, § 2, lettre d) de la COTIF 1999, de convoquer la 10^{ème} Assemblée générale en septembre 2012, conformément à l'article 14, § 3, 1^{ère} phrase, 1^{ère} alternative de la COTIF 1999 ;
- chargé le Comité administratif, conformément à l'article 14, § 2, lettre d) de la COTIF 1999, de se conformer, pour la préparation de la 10^{ème} session (notamment pour ce qui concerne l'élection d'un Secrétaire général), aux mêmes décisions prises par l'Assemblée générale sur ce point lors de sa 8^{ème} session, en septembre 2006.

*

Le Secrétaire général transmet une copie de ce document final adopté par l'Assemblée générale le 10 septembre 2009 aux Gouvernements des Etats membres de l'OTIF ainsi qu'à toutes les autres délégations.
(Traduction)

Questions juridiques concernant la COTIF

Publications et liens intéressants

Bulletin des transports et de la logistique, Paris, n° 3280/2009, p. 439 – CMR. Application distributive (M. Tilche)

Idem, n° 3281/2009, p. 456/457 – « Combiné. » Indomptable CMR ?; p. 458/459 – Auxiliaires de transport. L'opérateur fantôme (M. Tilche)

Idem, n° 3282/2009, p. 471/472 – Règles de Rotterdam. Suspicion légitime; p. 472-474 – « Vol camionné ». Quel régime ? (M. Tilche)

Idem, n° 3285/2009, p. 520/521 – Rotterdam. La Convention qui fait des vagues ... (M. Tilche);

p. 522/523 – Aérien voyageurs. Tribulations des usagers ... (B. Colette)

Idem, n° 3287/2009, p. 556/557 – Préjudice du chargeur. Dissection; p. 557 – Tractionnaire. L'inconnu du droit (M. Tilche)

CIT-Info (Comité international des transports ferroviaires / Internationales Eisenbahntransportkomitee / International Rail Transport Committee, CIT) <http://www.cit-rail.org>, édition/Ausgabe/edition 6/2009

DVZ - Deutsche Verkehrszeitung, Hamburg, Nr. 85/2009, S. 9 – Rotterdam Rules scheiden die Geister. Reederverbände sehen letzte Chance für Harmonisierung des Seehandelsrechts (M. Hollmann)

Transportrecht, Hamburg, Nr. 7-8/2009, S. 281-289 – Die EG-Verordnungen Brüssel I, Rom I und Rom II aus der Sicht des Transportrechts (R. Wagner)

Idem, Nr. 9/2009, S. 346-371 – United Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partially by Sea ("Rotterdam Rules"). Symposium of Deutsche Gesellschaft für Transportrecht held at Hamburg on 25 June 2009. Contributions to the Symposium and Results (R. Herber, A. von Ziegler, U.L. Rasmussen, Ph. Bonnevie, V. Polić Foglar, J. Ramberg, A. Tschiltschke)

Transport des marchandises dangereuses

Réunion commune RID/ADR/ADN

*Berne, 8-11 septembre 2009, et
Genève, 14-18 septembre 2009*

La Réunion commune RID/ADR/ADN s'est tenue du 8 au 18 septembre 2009 à Berne et à Genève afin de finaliser les travaux sur l'édition 2011 du Règlement sur les marchandises dangereuses pour le transport terrestre européen. Vingt-trois Etats, la Commission européenne et le Comité de l'Organisation pour la coopération des chemins de fer (OSJD) ainsi que dix-sept organisations non gouvernementales étaient présents à cette session.

Normes

EN 15507:208

Afin de pouvoir renvoyer à la norme EN 15507:2008 (Emballage – Emballages pour le transport des marchandises dangereuses – Essais comparatifs de diverses

qualités de polyéthylène) dans le RID/ADR, un groupe de travail informel s'était réuni, à l'invitation de la Confédération européenne de la plasturgie (EuPC), pour résoudre les problèmes d'application (v. Bulletin 1/2009, p. 2). Dans ce groupe de travail comme au sein de la Réunion commune, des réserves avaient été émises à l'encontre de la référence à cette norme. C'est pourquoi il a été convenu de poursuivre les travaux au cours de la prochaine biennale de façon à exclure toute baisse du niveau de sécurité, ce que craignent différents Etats puisque des emballages testés positivement selon cette norme ont dû être rejetés en appliquant la procédure actuelle d'évaluation de la compatibilité chimique.

Rapports des groupes de travail informels

Groupe de travail informel sur les obligations du déchargeur en matière de sécurité

Lors de la dernière Réunion commune, la définition du déchargeur ébauchée par un groupe de travail informel, ses nouvelles obligations et les obligations du destinataire alignées sur celles du déchargeur avaient déjà été adoptées par une majorité (v. Bulletin 1/2009, p. 4). Le texte ébauché par le groupe de travail et traduit dans toutes les langues de travail de la Réunion commune a été soumis à nouveau en deuxième lecture.

Ce texte a été à nouveau discuté abondamment pendant une journée et demie en relation avec une contre-proposition de l'Union internationale des transports routiers (IRU), et le texte du groupe de travail en l'occurrence retenu. La définition existante du terme chargeur a été adaptée en s'inspirant de la nouvelle définition du terme déchargeur.

Enfin, un NOTA précisant que les obligations de différents intervenants peuvent incomber à une entreprise et qu'à l'inverse, les obligations d'un intervenant peuvent être remplies par différentes entreprises, a été inséré au 1.4.2.

Groupe de travail informel de la périodicité des épreuves auxquelles sont soumises les bouteilles en acier soudé rechargeables destinées aux gaz de pétrole liquéfiés (GPL)

Dans l'instruction d'emballage P 200, la disposition spéciale relative à l'emballage v est affectée aux gaz liquéfiés des Nos ONU 1011, 1075, 1965, 1969 et 1978. Celle-ci autorise, après accord de l'autorité compétente, l'extension de la périodicité d'épreuves de 10 à 15 ans. Cette mesure étant appliquée de façon totalement différente d'un Etat à l'autre, un groupe de travail informel s'était réuni au cours de la présente biennale dans le but d'harmoniser les conditions d'octroi d'une

périodicité étendue d'épreuves pour les bouteilles en acier soudé rechargeables destinées aux gaz de pétrole liquéfiés.

Les conditions définies par le groupe de travail ont été adoptées par la Réunion commune. Les conditions fixées par les autorités compétentes en vertu du précédent système resteront applicables aux bouteilles fabriquées avant le 1^{er} janvier 2015. Les conditions fixées par l'autorité compétente pour la périodicité des épreuves leur resteront également applicables jusqu'à la fin de leur durée de vie.

Une proposition complémentaire de l'Association européenne des gaz industriels (EIGA) d'examiner également la possibilité, dans le cadre d'un groupe de travail informel, d'étendre la périodicité des épreuves pour les récipients à pression destinés aux gaz industriels, a été dans un premier temps rejetée par la Réunion commune, étant donné que le représentant de l'Association européenne des fabricants de bouteilles (ECMA) estimait aussi que les contrôles périodiques, suivant la périodicité requise actuellement, révélaient souvent des traces de corrosion dans le cas des gaz industriels, et qu'une extension de la périodicité pourrait donc entraîner une baisse du niveau de sécurité. Etant donné que les gaz industriels, contrairement aux GPL qui sont transportés localement, font l'objet de transports internationaux multimodaux sur de grandes distances, il serait en outre plus judicieux que cette question soit discutée dans le cadre du Sous-Comité d'experts de l'ONU.

Groupe de travail informel sur l'inclusion de dispositions concernant la période de détention des documents, de prescriptions de contrôle supplémentaires et de procédures d'évaluation de la conformité pour les cartouches à gaz

Ce groupe de travail informel avait été mis en place à relativement court terme lors de la dernière Réunion commune afin de discuter de l'introduction, dans le RID/ADR/ADN, de dispositions concernant la période de détention des documents, de prescriptions de contrôle supplémentaires et de procédures d'évaluation de la conformité pour les cartouches à gaz. La Commission européenne avait insisté pour que la discussion ait lieu afin de pouvoir renoncer à l'introduction de dispositions correspondantes dans la directive concernant les appareils sous pression mobiles (1999/36/CE) (TPED) révisée.

Les textes proposés par le groupe de travail ont été acceptés avec quelques modifications.

Interprétation du RID/ADR/ADN

Utilisation de bouteilles dans les cadres de bouteilles, wagons-batteries/véhicules-batterie et CGEM

L'Allemagne a soulevé la question de savoir s'il pouvait y avoir, dans les cadres de bouteilles, wagons-batteries/véhicules-batterie et CGEM, un mélange de bouteilles fabriquées, en partie, selon les dispositions du 6.2.1 et du 6.2.2 (récipients à pression « UN ») et, en partie, selon les dispositions du 6.2.3 et du 6.2.4 (récipients à pression « RID/ADR »).

La Réunion commune a confirmé que, dans les cadres de bouteilles « UN » et dans les CGEM « UN », seuls des récipients à pression « UN » pouvaient être utilisés et que les cadres de bouteilles « RID/ADR », les wagons-batteries/véhicules-batterie et CGEM « RID/ADR » pouvaient recevoir non seulement des récipients à pression « RID/ADR », mais aussi des récipients à pression « UN », sous réserve toutefois, pour les cadres de bouteilles, que des bouteilles du même type et de la même pression d'épreuve soient utilisées.

Les représentants de l'Allemagne et du Royaume-Uni élaboreront des textes reflétant cette interprétation pour la prochaine Réunion commune.

Citernes

6.8.4 Disposition spéciale TT 8

La disposition spéciale TT 8 stipule que les citernes agréées pour le transport du No ONU 1005, ammoniac anhydride, qui sont construites en acier à grain fin avec une limite d'élasticité supérieure à 400 N/mm², doivent être soumises lors de chaque épreuve périodique à un contrôle magnétoscopique pour détecter des fissures superficielles. Ces citernes étant également employées pour le transport de gaz liquéfiés (GPL), l'Union internationale des wagons privés (UIP) est d'avis que cette disposition devrait être modifiée de façon que les contrôles magnétoscopiques ne s'appliquent qu'aux citernes transportant effectivement de l'ammoniac.

La Réunion commune a adopté cette proposition à la condition que la suppression du gaz portant le No ONU 1005, ammoniac anhydride, sur la plaque de citerne et/ou sur la citerne s'accompagne d'un contrôle magnétoscopique final.

Durée de validité des agréments de type et des mesures transitoires

La Réunion commune avait adopté, lors de sa dernière session, une proposition détaillée d'un groupe de travail informel qui visait à limiter ou, au contraire, à étendre à dix ans la durée de validité des agréments de type pour les récipients à pression du chapitre 6.2 et pour les citernes, wagons-batteries/véhicules-batterie et CGEM du chapitre 6.8, lorsque l'organe qui avait établi l'agrément constatait que celui-ci, une fois les dix ans expirés, restait conforme à la réglementation (v. Bulletin 1/2009, p. 4).

En ce qui concerne la réutilisation des récipients à pression et des citernes, wagons-batteries/véhicules-batterie et CGEM, construits avant expiration ou retrait de l'agrément de type, il a été précisé que ceux-ci, s'ils n'étaient plus conformes aux dispositions du RID/ADR, ne pourraient être réutilisés que si une mesure transitoire correspondante l'autorisait.

Prescriptions relatives aux coupe-flammes

Dès la Réunion commune de septembre 2008, il avait été constaté que les chapitres 4.3 et 6.8 du RID/ADR ne posaient actuellement aucune exigence, sur les plans technique et fonctionnel, en matière de coupe-flammes. Afin d'harmoniser les exigences diverses existant jusqu'à présent dans les différents Etats, la Réunion commune a défini en septembre 2008 des exigences techniques fondamentalement différentes qui devraient être introduites dans le RID/ADR.

Sur proposition de l'Allemagne, les exigences techniques ont été introduites dans le 6.8.2.2.3, la réutilisation de citernes non conformes aux prescriptions relatives à la disposition du filtre à flammes ou du coupe-flammes étant assurée par des mesures transitoires.

Citernes mobiles / conteneurs-citernes « RID/ADR »

Dans un document informel, le représentant de la Belgique avait attiré l'attention sur le fait que des exigences différentes étaient posées aux citernes « RID/ADR » et aux citernes mobiles pour une même matière. Lors d'un contrôle routier, un véhicule avec un conteneur-citerne portant le code-citerne « L4BN », qui avait chargé du triéthylamine, No ONU 1296, avait été arrêté parce que, pour cette matière, une citerne portant le code « L4BH » (fermée hermétiquement) aurait été requise. L'expéditeur a cependant produit des documents démontrant que le conteneur-citerne était également agréé en tant que citerne mobile portant l'instruc-

tion relative aux citernes mobiles T 7 (non fermée hermétiquement) et qu'il pouvait donc être utilisé pour le transport de triéthylamine.

Le Groupe de travail sur les citernes de la Réunion commune a considéré qu'il lui était impossible, dans le cadre de ses horaires de travail normaux, de dresser la liste des différences entre les chapitres 6.7 et 6.8, de fixer pour chaque type de citerne le niveau de sécurité acceptable et, le cas échéant, de procéder aux modifications correspondantes dans les colonnes 12 et 13 du tableau A. Il a été constaté que les prescriptions relatives aux citernes des chapitres 6.7 et 6.8 reposaient sur des approches différentes de la sécurité et qu'il était par conséquent impossible de les comparer directement.

La Réunion commune a rappelé, à propos des problèmes de contrôle évoqués par la Belgique, que les citernes mobiles devraient porter à l'avenir l'instruction relative aux citernes mobiles (v. également sous « Révision des dispositions relatives au marquage des citernes mobiles »). Si une citerne portait deux codes (instruction relative aux citernes mobiles et code-citerne RID/ADR), les matières autorisées par l'un ou l'autre code pourraient y être transportées.

Harmonisation avec la 16^{ème} édition du Règlement type de l'ONU pour le transport des marchandises dangereuses

Traditionnellement, la Réunion commune, se penche, lors de la dernière session de la biennale, sur l'harmonisation avec la toute dernière édition des Recommandations de l'ONU pour le transport des marchandises dangereuses. Ces travaux ont été préparés par un groupe de travail ad hoc qui s'était réuni pendant trois jours en mai.

En relation avec ces travaux d'harmonisation, il y a lieu de souligner les modifications suivantes qui seront incluses dans l'édition 2011 du RID/ADR/ADN.

Matières dangereuses pour l'environnement (environnement aquatique)

Les critères relatifs aux matières dangereuses pour l'environnement aquatique inclus en 2009 dans le RID/ADR/ADN seront révisés sur la base du Système général harmonisé de classification et d'étiquetage des produits chimiques (SGH). Parallèlement, le texte allemand dans son intégralité sera aligné dans une très large mesure, dans l'édition 2011, sur le texte du Règlement de la CE n° 1272/2008 relatif à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage des substances et des mélanges.

La Réunion commune a cependant noté que, compte tenu des procédures d'amendement à la Convention MARPOL (Convention internationale pour la prévention de la pollution par les navires), l'application des nouveaux critères du SGH relatifs aux matières dangereuses pour l'environnement aquatique pourrait être retardée pour le transport maritime (code IMDG). La Réunion commune est convenue que, au cas où l'Organisation maritime internationale (OMI) ne serait pas en mesure de refléter les critères de la troisième édition révisée du SGH dans la prochaine édition du code IMDG, il conviendrait de prévoir des mesures transitoires pour ne pas entraver les transports multimodaux.

Nouveaux Nos ONU dans le tableau A

Quatorze nouveaux Nos ONU ont été inclus dans le tableau A du chapitre 3.2. Ils englobent entre autres les matières toxiques par inhalation de la classe 6.1 avec les risques annexes des classes 3 et 8 ainsi que des classes 4.3 et 3.

Transport de marchandises dangereuses emballées en quantités limitées

En relation avec la nouvelle marque pour les quantités exceptées adoptée par le Sous-Comité d'experts de l'ONU, le Groupe de travail ad hoc pour l'harmonisation du RID/ADR/ADN avec la 16^{ème} édition des Recommandations de l'ONU pour le transport des marchandises dangereuses avait constaté que cette marque ne pouvait pas être purement et simplement reprise dans le RID/ADR/ADN étant donné que les valeurs seuil pour le transport en quantités limitées divergeaient fortement entre les Recommandations de l'ONU, d'une part, et le RID/ADR/ADN, d'autre part. Le Groupe de travail ad hoc avait donc prié le Secrétariat d'élaborer une proposition permettant d'introduire les quantités limitées des Recommandations de l'ONU dans le RID/ADR/ADN tout en conservant toutefois, pendant une période transitoire relativement longue, les quantités limitées actuelles du RID/ADR/ADN dans les cas où celles-ci excédaient les valeurs seuil des Recommandations de l'ONU. Il y avait donc lieu, dans ces cas, de faire apparaître dans la colonne 7a du tableau A du chapitre 3.2 non seulement la valeur seuil issue des Recommandations de l'ONU, mais aussi le code LQ actuel.

Après en avoir longuement débattu, la Réunion commune a décidé que le chapitre 3.4 actuel du RID/ADR/ADN pourrait continuer à être utilisé en parallèle jusqu'au 30 juin 2015 au plus tard par l'intermédiaire d'une mesure transitoire, mais que la teneur du précédent chapitre 3.4 et les codes LQ figurant dans la

colonne 7a du tableau A ne seraient plus inclus, contrairement à la proposition du Secrétariat, dans le Règlement.

La Réunion commune a par ailleurs estimé qu'une énumération des seules dispositions applicables au transport des marchandises dangereuses emballées en quantités limitées au chapitre 3.4 était plus conviviale que l'approche du Règlement type de l'ONU consistant à énumérer certaines dispositions applicables et d'autres dispositions qui ne l'étaient pas.

Utilisation de techniques de traitement et d'échange électroniques des données (TED/EED) en relation avec les dispositions du chapitre 5.4 relatives à la documentation

La Réunion commune s'est félicité de l'introduction de nouvelles dispositions dans le Règlement type de l'ONU facilitant l'utilisation de techniques d'échange électronique des données. Elle a cependant rappelé que le RID/ADR/ADN contenait déjà de telles dispositions.

Plusieurs délégations n'étaient donc pas favorables à l'introduction du 5.4.1.4.3 du Règlement type de l'ONU qui exige de l'expéditeur de pouvoir produire immédiatement les informations requises dans le document de transport sous forme de document papier, cette exigence paraissant difficilement applicable en cours de transport et contraire au principe de facilitation induit par l'utilisation de l'EED.

Un texte prenant en compte les précédentes dispositions du RID/ADR/ADN et exigeant uniquement de l'expéditeur de fournir au transporteur les informations également sous forme de document papier, a été finalement convenu sur la base des résultats d'un groupe de travail ad hoc.

Il a été par ailleurs convenu d'adapter la note de bas de page 9) relative au 5.4.2 du RID/ADR/ADN, qui reproduit pour information les dispositions du 5.4.2 du code IMDG, une fois que l'OMI aurait pris une décision.

Révision des dispositions relatives au marquage des citernes mobiles du chapitre 6.7

Les dispositions relatives au marquage des citernes mobiles des différentes sous-sections du chapitre 6.7 (6.7.2.20, 6.7.3.16, 6.7.4.15 et 6.7.5.13) ont été révisées, les indications figurant sur la plaque de citerne étant regroupées en informations relatives au propriétaire, informations relatives au constructeur, informations relatives à l'agrément, pressions, températures, matériaux, contenu et épreuves périodiques. L'instruction corres-

pondante relative aux citernes mobiles est également requise sur la citerne mobile elle-même ou sur une plaque métallique.

Piles au lithium

Le Sous-Comité d'experts de l'ONU a adopté à sa session de juin 2009 des amendements provisoires aux paragraphes b) et c) de la disposition spéciale 188 permettant, après le 31 décembre 2010, le transport de piles ne portant plus la mention de l'énergie nominale en watts-heures, et l'exemption de certains équipements intentionnellement actifs pendant le transport (v. Bulletin 2/2009, p. 21).

La Réunion commune a décidé, à titre exceptionnel, d'introduire ces amendements dans le RID/ADR/ADN. Pour éviter des divergences de texte avec la disposition spéciale 188 figurant dans la 16^{ème} édition révisée des Recommandations de l'ONU, ces amendements feront l'objet d'une disposition spéciale spécifique au RID/ADR/ADN.

Indications dans le document de transport relatif aux déchets

Dans le RID/ADR/ADN, l'ordre des indications dans le document de transport relatif aux déchets est aligné sur celui du Règlement type de l'ONU. Ainsi, l'expression « Déchet » ne devra plus, à l'avenir, apparaître devant le No ONU, mais devant la désignation officielle pour le transport.

Diverses propositions d'amendement au RID/ADR/ADN

Transport en vrac et en conteneurs pour vrac

Depuis l'introduction des dispositions relatives aux conteneurs pour vrac dans l'édition 2005 du RID/ADR/ADN, il existe deux systèmes parallèles pour le transport en vrac et ce, d'une part, le système RID/ADR traditionnel avec affectation de dispositions VW/VV (7.3.3) et, d'autre part, le système multimodal du Règlement type de l'ONU avec affectation des codes BK 1 (conteneurs pour vrac bâchés) ou BK 2 (conteneurs pour vrac fermés) (chapitres 6.11 et 7.3.2).

Plusieurs délégations ont soutenu la proposition du Royaume-Uni de réunir les deux systèmes parallèles pour le transport en vrac dans un système unique fondé sur le système multimodal BK 1 et BK 2. Il a été cependant noté que l'utilisation de codes BK pour les matières qui ne sont pas prévues actuellement dans le Règlement type de l'ONU pour le transport en vrac,

pourrait induire en erreur. Par ailleurs, différentes délégations n'étaient pas favorables à l'introduction d'autres mesures administratives concernant l'agrément de wagons/véhicules de transport en vrac, qui ne sont actuellement pas nécessaires dans le système du RID/ADR.

Le Royaume-Uni rédigera un nouveau document sur la base des commentaires qui lui auront été soumis.

Piles usagées et piles au nickel-hydrure métallique

La Réunion commune a adopté, conformément aux décisions prises par le Sous-Comité d'experts de l'ONU à sa session de juin 2009 (v. Bulletin 2/2009, p. 21), la proposition de la France d'inclure par anticipation le No ONU 3496 relatif aux piles au nickel-hydrure métallique en indiquant que ces piles ne sont pas soumises au RID/ADR/ADN, et de modifier, par ailleurs, la disposition spéciale 304 précisant la portée du No ONU 3028 (Accumulateurs électriques secs contenant de l'hydroxyde de potassium solide).

Mention « matières dangereuses pour l'environnement » dans le document de transport

En relation avec l'obligation du transporteur d'apposer les plaques-étiquettes adéquates sur le moyen de transport, la nécessité était déjà apparue lors de la dernière Réunion commune d'inclure dans le document de transport une mention précisant si la matière transportée était une matière dangereuse pour l'environnement (v. Bulletin 1/2009, p. 3).

Par suite d'une proposition de la Suède, il convient désormais de porter dans le document de transport la mention complémentaire « Dangereux pour l'environnement » lorsqu'il s'agit de matières dangereuses pour l'environnement non couvertes par les Nos ONU 3077 et 3082. En cas de transports effectués dans une chaîne de transport comportant un parcours maritime, la mention « polluant marin » prescrite en vertu du code IMDG est également autorisée.

Classification des artifices de divertissement

Dès la Réunion commune de septembre 2008, le représentant de l'Allemagne avait rappelé que l'attestation de l'autorité compétente prescrite, conformément à la disposition spéciale 645 en liaison avec le 5.4.1.2.1 g), à la suite de la catastrophe d'Enschede, était inscrite dans le document de transport bien que, dans les faits, il n'y ait pas ou pas encore de confirmation de classification définitive (v. Bulletin 3/2008, p. 32-33).

La proposition concrète présentée par l'Allemagne et le Royaume-Uni à cette session d'indiquer dans le document de transport le numéro de référence de la confirmation de classification de l'autorité compétente, a été adoptée par la Réunion commune en tenant compte des décisions prises par le Sous-Comité d'experts de l'ONU à sa session de juin 2009 (v. Bulletin 2/2009, p. 21).

Divers

Accident ferroviaire de Viareggio, Italie (29.6.2009)

Le Suppléant du Secrétaire général de l'OTIF a informé la Réunion commune des résultats de la Conférence sur la sécurité ferroviaire organisée par la Commission européenne le 8 septembre 2009 à Bruxelles. Concernant l'accident de Viareggio, des possibilités d'amélioration telles la diminution de la vitesse, le contournement des agglomérations, des mesures d'entretien et de contrôle du matériel roulant plus fréquentes et la mise en place de systèmes de freinage automatique avaient été envisagées à cette occasion.

En sa qualité de Président de la Commission d'experts du RID, le représentant de l'Allemagne a rappelé que la Commission d'experts du RID avait décidé d'introduire dans le RID des dispositions prévoyant l'équipement des wagons-citernes en détecteurs de déraillement. Il a jugé extrêmement regrettable le fait que la Commission européenne, lors de la 44^{ème} session de la Commission d'experts du RID en novembre 2007, ait exigé, sur proposition de l'Agence ferroviaire européenne (ERA) qui, au terme d'une analyse coût-utilité rapportée à la sécurité, avait jugé les coûts disproportionnés, que la décision soit reportée.

Il a été rappelé que, contrairement au RID, l'ADR contenait aussi des dispositions relatives à la sécurité des véhicules et que le Groupe de travail sur le transport des marchandises dangereuses (WP.15) de la CEE/ONU supervisait les dispositions relatives à la construction et à la sécurité des véhicules destinés au transport des marchandises dangereuses. Il travaillait en l'occurrence de concert avec un autre organe de la CEE/ONU, le Forum mondial pour l'harmonisation des règlements relatifs aux véhicules (WP.29), qui est responsable des questions portant sur la construction des véhicules. Le WP.29 met à disposition son expertise en fonction des exigences de sécurité fixées par le WP.15. Plusieurs délégations ont donc souhaité qu'un tel système, c'est-à-dire une meilleure coopération entre les organes techniques chargés de la sécurité du matériel roulant et la Commission d'experts du RID, soit instauré.

La représentante de la Commission européenne a déclaré que la Commission européenne considèrerait la Commission d'experts du RID comme l'organe compétent en matière de sécurité du transport ferroviaire des marchandises dangereuses, et a assuré à la Réunion commune que les instances européennes chargées de la sécurité du matériel roulant ou de la sécurité ferroviaire en général, coopèreront sans restriction avec la Commission d'experts du RID.

Mise en vigueur des décisions

Toutes les décisions prises par la Réunion commune RID/ADR/ADN dans les années 2008 et 2009 seront soumises au WP.15 et à la Commission d'experts du RID à leurs sessions de novembre 2009 pour décision définitive et mise en vigueur, par la suite, au 1^{er} janvier 2011.

Prochaine session

La prochaine Réunion commune, qui se tiendra dans la période du 22 au 26 mars 2010, débutera par des discussions sur les modifications 2013 du RID/ADR/ADN
(Traduction)

Etudes/Exposés/Discours

L'auteur de l'article ci-après est connu pour être le rédacteur du commentaire « Internationales Eisenbahnfrachtrecht » (Droit du transport ferroviaire international de marchandises) (édition GOF, Vienne, 1986, avec supplément du 1.1.1991). Cet ouvrage, qui traite des Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises (CIM) ou Appendice B à la COTIF 1980 et dans lequel on peut trouver une analyse détaillée, des références à la jurisprudence et, qui plus est, une comparaison avec le SMGS conserve toute son utilité puisque des dispositions des RU CIM 1980 ont été reprises dans les RU CIM 1999. Des informations correspondantes figurent dans le Rapport explicatif publié sur le site Web de l'OTIF¹. L'article 36 des RU CIM en vigueur correspond à l'article 44 des RU CIM 1980 dans la version du Protocole de 1990. Ce Protocole², qui a été adopté par la 2^{ème} Assemblée générale de l'OTIF, est

entré en vigueur le 1^{er} novembre 1996. L'un des amendements de l'époque, qui figure dans le Protocole de 1990, concerne la responsabilité pour faute qualifiée. L'article ci-dessous est consacré à une analyse de la réglementation applicable à des cas de cette nature³.

Remarques concernant l'article 36 des RU CIM

Prof. hon. Dr. Kurt Spera, Président de l'Association internationale des tarifeurs (IVT), arbitre et conseiller honoraire de l'OTIF

La révision partielle des « Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises (CIM) » au 1^{er} novembre 1996 et la reprise du libellé inchangé dans la COTIF applicable depuis le 1^{er} juillet 2006, dans la version du Protocole de Vilnius, ont donné lieu à une refonte des notions de « dol » et de « faute lourde ». Nous nous proposons, dans le présent article, d'expliquer en quoi ces notions ont été profondément modifiées en nous appuyant pour ce faire sur le texte de l'article 36 des RU CIM.

Article 36

Déchéance du droit

d'invoquer les limites de responsabilité

Les limites de responsabilité prévues à l'article 15, § 3, à l'article 19, §§ 6 et 7 et aux articles 30 et 32 à 35 ne s'appliquent pas, s'il est prouvé que le dommage résulte d'un acte ou d'une omission que le transporteur a commis, soit avec l'intention de provoquer un tel dommage, soit téméairement et avec conscience qu'un tel dommage en résultera probablement.

Cette disposition correspond à l'article 44 des RU CIM 1980 dans la version du Protocole de 1990.

La version antérieure au 1^{er} novembre 1996 (ancienne version)⁴ prévoyait que, en cas de faute lourde, les limites de responsabilité étaient doublées. En cas d'acte

³ V. aussi Jurisprudence, p. 46.

⁴ **Article 44 – Indemnité en cas de dol ou de faute lourde :**
« Lorsque la perte, l'avarie ou le dépassement du délai de livraison ou bien l'inexécution ou l'exécution défectueuse de prestations accessoires du chemin de fer prévues par les Règles uniformes ont pour cause un dol ou une faute lourde imputable au chemin de fer, celui-ci doit complètement indemniser l'ayant droit pour le dommage prouvé.

En cas de faute lourde, l'indemnité est toutefois limitée au double des maxima prévus aux articles 25, 26, 30, 32, 33, 40, 42, 43, 45 et 46. »

¹ <http://www.otif.org/publications.html>

² V. Bulletin 1991, p. 12 et s.

ou d'omission intentionnels, le dommage prouvé devait être complètement indemnisé. La version applicable traite ces deux faits générateurs de responsabilité différents de façon identique quant à leurs conséquences juridiques, à savoir la déchéance du droit d'invoquer les limites de responsabilité pour les chemins de fer. Le requérant n'a pas à rapporter la preuve de l'étendue du dommage total. Une simple allégation suffirait en l'occurrence, sauf disposition spécifique, et il appartiendrait aux chemins de fer, s'il était prouvé qu'il y avait eu bel et bien une telle faute, de contester l'étendue du dommage alléguée, si elle ne leur paraissait pas justifiée.

L'ancienne version stipulait, sur le fondement du droit positif, que le lésé devait rapporter la preuve du dommage total ; le requérant devait, sauf disposition spécifique, alléguer de l'existence d'un dol ou d'une faute lourde, l'allégation étant aisée à prouver, du moins en ce qui concerne la faute lourde où les critères sont essentiellement objectifs. Si les chemins de fer jugeaient que l'allégation n'était pas pertinente, ils devaient fournir la preuve du contraire. Désormais, le fardeau de la preuve que le dommage a été causé intentionnellement ou témérement, en ayant conscience que le dommage allait probablement se produire, revient expressément au requérant. Or, il sera probablement difficile d'en rapporter la preuve, du moins pour ce qui est de l'élément subjectif que comporte la notion bivalente de faute. Certes, la simple présentation des faits objectifs suffira au tribunal pour conclure que l'auteur du dommage a agi témérement. Mais des difficultés peuvent naître de la composante associée au résultat du comportement préjudiciable, autrement dit de la conscience que le dommage en résultera probablement. Comme tout autre fait de nature intérieure, il ne peut être conclu que cette conscience est bien réelle qu'à partir de faits objectifs avérés.

Dans l'ancienne version, les faits générateurs de responsabilité requis que sont le « dol » et la « faute lourde » étaient connus dans une multitude d'ordres juridiques nationaux et pouvaient par conséquent être aisément interprétés et appréciés dans le cadre de la conception nationale du droit. Ainsi par exemple, le Code pénal autrichien donne les définitions suivantes du :

- « Vorsatz » (dol) : « agit intentionnellement quiconque vise à la réalisation d'un acte équivalant à une infraction au sens de la loi ; il suffit pour cela que l'auteur tienne sérieusement pour possible la réalisation de l'infraction et s'en accomode. »

- « Fahrlässigkeit » (négligence) : « agit par négligence quiconque manque à l'obligation de diligence à laquelle il est tenu en vertu des circonstances, dont il est capable en vertu de son état physique et mental et que l'on peut raisonnablement exiger de lui, et qui par conséquent ne reconnaît pas qu'il pourrait réaliser un acte équivalant à une infraction au sens de la loi. Agit également par négligence quiconque tient pour possible la réalisation d'un tel acte sans pour autant vouloir qu'il se réalise. »

Par « faute lourde », on entend dans ce contexte le fait particulièrement répréhensible dans ces circonstances de ne pas tenir compte du critère de diligence.

Dans le libellé actuel de l'article objet des présentes figurent, en conformité avec la Convention de Varsovie (CV), différents faits générateurs de responsabilité. Contrairement à la version initiale, ce n'est pas seulement le dol qui est requis, mais **l'intention**. Comme pour le problème d'interprétation de l'article 25 de la Convention de Varsovie, on ne peut pas se fonder ici, purement et simplement, sur la conception nationale du droit, notamment sur la notion d'intention, bien connue en droit pénal. Au contraire, il faudra recourir, pour l'interprétation, à la notion de dol telle qu'elle figure dans la Civil Law où elle est définie comme un acte ou une omission « done with intent to cause damage ». Dans cette optique, l'« intention » requise devra être transposée et mise en œuvre en tant que « dol » dans notre interprétation du droit. Pour le dol initialement requis, on aura donc dans la nouvelle version un fait générateur de responsabilité analogue.

La disposition de l'article 36 décrit, parallèlement à l'intention, une autre possibilité de faute volontaire présentant une structure bivalente. Celle-ci doit être cependant considérée, notamment dans les dispositions de la Civil Law, comme une limitation du champ de la responsabilité illimitée. La notion de faute lourde ainsi remplacée n'englobait en effet pas seulement la faute lourde consciente, mais aussi la faute lourde inconsciente. Du fait de la limitation, induite par la nouvelle formulation, au domaine de la faute lourde consciente, la faute lourde inconsciente retomberait sous le coup des limites de responsabilité. La jurisprudence internationale s'est exprimée de façon controversée sur ce type de faute. Rapporté aux types de fautes prévus par le droit allemand, ce type de faute est à classer entre la faute lourde et le dol conditionnel. Cela revient toutefois au final aussi à interpréter de façon restrictive le fait générateur de responsabilité, attendu que, pour supprimer la limite de responsabilité, il faut à présent un « peu plus » que la faute lourde. Tout au plus pourrait-on

trouver pour le domaine du droit autrichien avec la notion juridique, développée par la doctrine, de « faute lourde caractérisée » une aide à l'interprétation. Celle-ci serait caractérisée, par rapport à la simple faute lourde, par un critère de diligence renforcé ou par une blâmabilité encore bien plus marquée de son non-respect.

Concernant la bivalence, on retiendra : premièrement, la **témérité** du comportement est requise, ce qui signifie que le transporteur ou ses agents font fi, de façon particulièrement criante, des biens qui leur sont confiés et de leur préservation. La **conscience** de la réalisation du préjudice est en outre requise. Dans la jurisprudence internationale, il y a controverse sur le fait de savoir si ce deuxième élément constitutif de la notion bivalente de faute doit être compris subjectivement, ou si la conscience que le dommage se produira probablement doit être déterminée de façon abstraite. Dans ce dernier cas, le comportement de l'auteur du dommage devrait être apprécié objectivement, c'est-à-dire qu'il devrait être comparé à celui d'un homme raisonnable dans des conditions identiques. Seul le juge du fond peut cependant apporter une réponse personnalisée à cette question. Il lui appartient de déduire à partir du scénario externe et des éléments déclencheurs et accompagnateurs s'il y a eu conscience que le dommage allait probablement se produire.

Comme on peut le voir, l'interprétation différenciée de ces actes qui relèveraient du « dol » et de la « faute lourde », constitue ici comme par la suite un problème non négligeable dans l'évaluation globale des questions de responsabilité pour le transport de marchandises de bout en bout (multimodal).

Nonobstant le fait que la nouvelle mouture de la loi autrichienne sur le transport ferroviaire, qui transpose en droit national les dispositions applicables de la COTIF et par conséquent celles des RU CIM, prévoit le maintien des notions de « dol » et de « faute lourde », il convient ici de mettre en évidence certains faits importants pour l'application de ces dispositions. Lorsqu'à l'article 36 la conscience des conséquences préjudiciables de l'acte conduisant à la faute est évoquée, il convient ici de mentionner le fait essentiel que les personnes agissant généralement pour le compte du transporteur et du gestionnaire d'infrastructure⁵ ont reçu une solide formation correspondant à leur activité qualifiée. Dans le cadre de cette formation, la préservation des biens et des personnes confiés revêt une

priorité absolue. Il s'ensuit qu'ils ont été largement familiarisés avec les situations à risques particulières qui pourraient se produire. Cela signifie que le conducteur de locomotive au cours de sa formation initiale et continue ainsi que lors des tests d'aptitude apprend ce que cela signifie de ne pas voir un signal d'arrêt, ce qui est aussi le cas pour un régulateur de trafic qui sait apprécier, dans sa vaste sphère de responsabilité, le mauvais positionnement d'un aiguillage et les conséquences en découlant. Il en va de même pour le personnel exécutant les opérations de triage qui, dans le cadre de son activité, est tenu au strict respect des instructions particulières prescrites dans les lettres de voiture (par exemple restrictions de triage A, C et autres) de façon à éviter tout endommagement des biens transportés. De ce fait, il conviendra, dans le traitement des questions de fond, d'examiner les qualifications requises pour exercer ces fonctions. Ces qualifications doivent être considérées comme devant être très élevées du fait de la responsabilité élevée incombant au personnel travaillant dans le domaine de l'exploitation ferroviaire. Compte tenu de ce qui précède, il conviendrait d'imputer au transporteur et/ou au gestionnaire de l'infrastructure, en cas de manquements avérés dans le domaine de la formation, un degré de responsabilité correspondant.

Dans ce contexte, il paraît important de constater que la disposition prévue ici pour le transport ferroviaire, même si elle n'est pas exempte de problèmes, est structurée de façon plus claire que celle relative au transport routier de marchandises. Dans ce domaine, la CMR (Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route) considère uniquement une faute équivalant au dol, d'après la loi de la juridiction saisie, comme la condition nécessaire à la perte de la possibilité de bénéficier d'une exonération ou d'une limitation de sa responsabilité (v. art. 29 CMR). En conséquence, il est encore plus difficile (ce qui devrait être considéré comme une appréciation positive) de statuer sur de tels cas dans le secteur routier concurrent que ce n'est le cas, en règle générale, en transport ferroviaire international.

Comparaison avec le SMGS :

Une disposition de cette nature, telle que prévue dans les Règles uniformes CIM, n'existe pas dans cet accord par le fait même que la responsabilité n'est pas différenciée en fonction du type et de la gravité de la faute. Cela tient essentiellement au fait que, en cas de perte ou d'avarie (hormis des marchandises mentionnées individuellement

⁵ V. article 40 CIM

dont la valeur doit être obligatoirement indiquée), l'indemnisation n'est pas plafonnée, comme le prévoit par exemple les RU CIM ou la CMR.
(Traduction)

Jurisprudence

Oberster Gerichtshof (Autriche)¹

Arrêt du 20 juin 2006

1. **L'omission manifeste de nettoyer et de contrôler systématiquement l'état de wagons avant leur mise à disposition par le transporteur à l'expéditeur pour des transports de marchandises sensibles telles que par exemple des denrées alimentaires est constitutive d'une faute lourde.**
2. **Une faute concomitante est imputée à l'expéditeur dont le commis a chargé des palettes de sucre dans un wagon visiblement pollué. La faute lourde du transporteur n'exclut pas d'emblée l'objection de la faute concomitante.**

Cf. articles 94 et 102 de la Loi autrichienne sur le transport ferroviaire (EBG)²

Extrait :

...

La décision attaquée est réformée en ce que le jugement rendu par le tribunal de première instance est restauré.

...

Motifs de la décision

La défenderesse, une entreprise de transport ferroviaire, transporte régulièrement du sucre pour la demanderesse. Le sucre est une denrée alimentaire hautement sensible qui peut aisément absorber les odeurs. Pour son transport, seuls des wagons neutres et non pollués peuvent donc être utilisés. Des wagons de la défenderesse de gamme moyenne conviennent à ce type de transport.

¹ Référence 4Ob77/06m

² Cf. Articles 23 et 36 CIM 1999, v. à ce propos également l'article de Monsieur Spera, « Remarques concernant l'article 36 des RU CIM », p. 43

L'intervenante accessoire exploite, pour le compte de la demanderesse, un entrepôt de distribution.

Fin mai 2002, la défenderesse a transporté du sucre, de l'entrepôt de l'intervenante accessoire à Vienne à un établissement de la demanderesse à Tulln. La lettre de voiture précisait que l'intervenante accessoire était l'expéditrice et la demanderesse, le destinataire de la marchandise transportée. Les collaborateurs compétents de la défenderesse savaient que du sucre devait être transporté, ce que mentionnait aussi la lettre de voiture. La défenderesse a mis plusieurs wagons à disposition pour le transport. L'un d'eux était pollué par du phénol (manifestement du fait d'un précédent transport). Le phénol dégage une odeur caractéristique très marquée. Le plancher et les parois portaient aussi des colorations caractéristiques de ce produit chimique. Il n'y avait par ailleurs aucune pollution visible superficiellement. C'est dans ce wagon que des collaborateurs de l'intervenante accessoire ont chargé le 28 mai 2002, en dépit de la présence d'une mauvaise odeur bien perceptible, 25 palettes de 24 000 paquets de sucre d'un kilo. Au lieu de destination, le wagon n'a pas été ouvert dans un premier temps pendant plusieurs jours. A l'ouverture des portes coulissantes, une mauvaise odeur très marquée provenant de l'espace de stockage et du sucre a été constatée. Le sucre était gâté. Attendu que la demanderesse ne pouvait pas non plus l'utiliser comme aliment pour animaux, elle a été contrainte de le faire détruire. Le sucre avait une valeur de 14 412 €, et son élimination a coûté 7 338 €. La demanderesse a dû supporter par ailleurs une partie des coûts liés au transport du wagon pollué (105,80 €) et les frais de stockage et de déstockage (342 €).

Déjà lors de précédents transports, la défenderesse avait à plusieurs reprises fourni des wagons défectueux (marchandises oubliées provenant de précédents transports, sacs contenant des immondices, fumier, déchets provenant de palettes, déchets plastiques, etc.). Une fois, un chien vivant se trouvait dans un wagon mis à disposition pour le transport de sucre. Dans ces cas, la défenderesse reprenait régulièrement les wagons, après réclamation des chargeurs, et mettait à disposition des wagons nettoyés. Une pollution par du phénol n'avait jamais eu encore lieu jusqu'au cas litigieux. En cours de procédure, la défenderesse a cependant fourni à nouveau, pour le transport de sucre, un wagon présentant ce type de pollution.

La demanderesse demande à titre de dommages-intérêts, 22 197,80 €, y compris les intérêts. Le montant du capital se décompose en valeur de la marchandise (14 412 €), frais d'élimination (7 338 €) et frais de

transport et de stockage (105,80 € /342 €). Le sucre était dans un état impeccable au chargement. L'intervenante accessoire avait commandé expressément à la défenderesse un wagon pour charger du sucre. Lors du chargement, la mauvaise odeur provenant du wagon n'était pas perceptible. La marchandise étant fortement contaminée, elle n'a pu être réutilisée. Le sucre gâté a donc dû être éliminé en totalité. Le mode de contamination n'a pu être déterminé ; la défenderesse était tenue de présenter l'ensemble des faits afférents. Celle-ci ayant commis la faute qualifiée de contaminer la marchandise transportée, elle était responsable du préjudice total subi par la demanderesse.

L'intervenante accessoire s'est ralliée à cet exposé des faits.

La défenderesse a contesté la demande introduite. Elle était, conformément au § 94, al. 2 et 3 de la Loi relative au transport ferroviaire, exonérée de cette responsabilité si le dommage était dû à une faute de l'ayant droit, notamment en rapport avec le chargement. L'expéditrice avait chargé elle-même la marchandise. La défenderesse s'était contentée de mettre le wagon à disposition sans savoir quelle marchandise devait être transportée. Le wagon qu'elle avait fourni convenait a priori au transport de marchandises. S'il avait effectivement présenté une forte odeur et s'il n'avait pas pu convenir par conséquent au transport de sucre, il aurait appartenu à la demanderesse ou à l'intervenante accessoire de s'abstenir de tout chargement. Si elle avait fait preuve de la diligence correspondante, l'intervenante accessoire, dont le comportement doit être imputé à la demanderesse, aurait dû refuser le wagon impropre à la marchandise. Le dommage était survenu avant ou pendant le chargement du wagon, mais pas en cours de transport.

La demande n'était pas non plus fondée en droit quant à son montant puisque la défenderesse ne devait réparer dans tous les cas que la dépréciation de la marchandise. Par contre, elle n'était pas responsable des frais d'élimination. Qui plus est, elle aurait eu personnellement des possibilités d'élimination bien moins onéreuses.

Le tribunal de première instance a contraint la défenderesse au paiement de la moitié du montant objet de la demande (11 098,90 €), y compris les intérêts échelonnés à 5 %, et débouté la demande supplémentaire. La défenderesse n'avait pas satisfait à son obligation de transport exempt de défauts. Le contrat de transport stipulant que des denrées alimentaires devaient être transportées, elle avait obligation de fournir des wagons convenablement nettoyés. L'intervenante

accessoire était coupable de faute concomitante car son personnel aurait dû remarquer que le wagon était pollué. Cette faute concomitante devait être imputée à la demanderesse. Elle pesait aussi lourd que la faute de la défenderesse de sorte que le dommage devait être indemnisé à moitié. La défenderesse avait certes contesté le montant objet de la demande sans toutefois exposer de façon concrète dans quelle mesure elle aurait pu détruire elle-même le sucre pour un coût inférieur. Il convenait donc d'imputer également à la demanderesse cet autre préjudice. Selon l'EBG, seuls des intérêts à 5 % lui revenaient de droit. La Cour d'appel a fait suite à l'appel de la demanderesse et condamné la défenderesse au paiement de la totalité du montant objet de la demande (hors demande supplémentaire d'intérêts qui n'était plus litigieuse). La défenderesse était responsable selon le § 94 EBG. La demanderesse n'était personnellement pas fautive au sens du § 94, al. 2 EBG ; le risque particulier lié au chargement tel que visé au § 94, al. 3, lettre c EBG ne pouvait être allégué. Il ne pouvait être imputé à la demanderesse une éventuelle faute de l'intervenante accessoire. En effet, celle-ci n'était pas sa préposée. La défenderesse devait répondre de faute lourde car elle avait, à plusieurs reprises, fourni des wagons pollués pour les transports (sensibles) de sucre. Qui plus est, il y avait, en cours de procédure, un autre cas de wagon pollué par du phénol. La défenderesse n'avait pas su démontrer que, malgré ces circonstances, il n'y avait pas eu faute lourde au sens du § 102 EBG. Cela excluait (par analogie avec l'article 29 CMR et le § 438 du Code de commerce (HGB)) l'objection de faute concomitante.

L'appel interjeté par la défenderesse à l'effet de réduire le montant attribué à la moitié de la valeur de la marchandise et à la moitié du fret (c'est-à-dire à l'effet de débouter, dans tous ses effets, la demande d'indemnisation des frais d'élimination et de stockage) a échoué. La faute lourde excluait des montants maxima de responsabilité.

La Cour d'appel a admis la cassation ordinaire car il n'y avait pas de juridiction supérieure pour statuer sur la responsabilité du destinataire en cas de comportement fautif de l'expéditeur dans le domaine du droit du transport de marchandises et sur la suppression des exonérations de responsabilité en cas de faute grave du transporteur (ferroviaire). La question de savoir si le § 94, al. 3, lettre c EBG reconnaissait un risque particulier lié au chargement, indépendant de fautes commises au chargement, qui pouvait entraîner, en vertu du § 95, al. 2 EBG, un renversement du fardeau de la preuve, n'avait pas non plus été clarifiée.

Appréciation de droit :

La cassation de la défenderesse est recevable pour les motifs indiqués par la Cour d'appel, et en partie aussi justifiée.

1. En appel déjà, la défenderesse n'a pas contesté l'attribution de la moitié de la valeur de la marchandise et des frais de transport. Pour le montant résiduel, elle demande, en cassation aussi, que la requête soit rejetée. Elle s'appuie en l'occurrence, pour l'essentiel, sur deux points : d'une part, il ne peut lui être fait grief d'une faute qualifiée, ce pourquoi la responsabilité est limitée à la valeur de la marchandise gâtée (§ 100 EBG). D'autre part, la défenderesse devrait se voir imputer, selon le § 94, al. 2 ou 3, lettre c EBG, le comportement du personnel ayant effectué le chargement, (du moins) à titre de faute concomitante à parts égales.
2. La Cour d'appel a supposé à bon droit que la défenderesse avait commis une faute lourde (§ 102 EBG).
- 2.1 Il y a faute lourde selon la jurisprudence lorsqu'une obligation de diligence est négligée de façon extraordinaire et notoire et qu'il est donc probable et pas uniquement possible qu'un dommage survienne (RIS-Justiz RS0030644, RS0030477). La violation de l'obligation de diligence doit pouvoir être également blâmable subjectivement de façon particulière (RIS-Justiz RS0030272, RS0031127).

En droit de transport également, le dol et la faute lourde doivent être essentiellement allégués et prouvés par le lésé. Toutefois, la situation particulière du droit du transport de marchandises peut faire que le lésé se voie contraint de prouver des faits qui se situent dans la sphère du transporteur et qu'il ne peut connaître sans avoir été informé de façon suffisante. Il appartient dans ces cas au transporteur de présenter de façon fidèle et honnête la façon dont il a organisé le transport afin de préserver la marchandise prise en charge ainsi que les mesures prises dans le cas précis (7 Ob 540/93 = SZ 66/89 : RIS-Justiz RS0062591; concernant le droit du transport ferroviaire de marchandises, *Schütz in Straube*, commentaire sur le HGB3, annexe au § 453 HGB, § 102 EBG Rz 2).

- 2.2. Dans le cas précis, la demanderesse a invoqué dès le début la faute lourde. Il y a de bonnes raisons à

cela : la défenderesse savait que du sucre devait être transporté. Le fait que le transport de denrées alimentaires requiert des wagons propres est évident, même pour un profane. Pourtant, des wagons pollués ont été à plusieurs reprises mis à disposition. Dans le cas précis également, l'odeur forte était perceptible. On peut donc en conclure que la défenderesse ne contrôle pas systématiquement l'état des wagons, mais compte sur le fait que le personnel effectuant le chargement remarquera que les wagons sont pollués. Un tel comportement doit être qualifié de notoirement négligent ; le risque de voir un dommage survenir est manifeste. La défenderesse aurait donc dû exposer, en première instance déjà, les raisons pour lesquelles, nonobstant ces circonstances, son comportement ne présentait pas les caractéristiques d'une faute lourde. Cela aurait été par exemple le cas si, du moins avant des transports visiblement sensibles, un nettoyage et un contrôle systématiques avaient eu lieu et s'il n'y avait eu que de très rares dysfonctionnements. Le tribunal ne peut pas se rallier à l'avis que de telles mesures, en elles-mêmes naturelles, comme il a été dit en cassation, auraient des répercussions catastrophiques sur l'ensemble de l'économie nationale ou qu'elles faisaient en dernier ressort des chemins de fer une entreprise déficitaire. La défenderesse n'a pas exposé les mesures qu'elle a prises pour éviter de tels événements. Bien au contraire, elle a dans un premier temps contesté (en dépit de la mention figurant sur la lettre de voiture) avoir jamais su que du sucre devait être transporté. De même, son exposé des faits en cassation ne saurait convaincre. D'après les constatations du tribunal de première instance, les transports de sucre peuvent être effectués avec des wagons normaux. Encore faut-il qu'ils aient été convenablement nettoyés. Il n'est donc pas fait grief à la défenderesse de ne pas disposer de wagons spécifiques au transport de sucre. On peut admettre que certains incidents (tel celui du chien vivant) soient, selon la loi des séries, inévitables. Il n'en reste pas moins que la défenderesse aurait dû exposer les mesures qu'elle prend systématiquement (du moins avant des transports sensibles) pour les éviter. Cela vaut en particulier au regard du fait qu'elle a fourni une fois de plus, au cours du procès, un wagon pollué par du phénol.

- 2.3 ... (Mention d'un vice de procédure en appel)
- 2.4 Etant donné que la faute lourde découle tout naturellement de l'absence manifeste de net-

toyage et de contrôle systématiques avant des transports sensibles, il n'est pas nécessaire de décider si la fourniture d'un wagon à l'évidence impropre doit être considérée en elle-même comme une faute lourde (cf. Koller, *Transportrecht* (Droit du transport) [5^{ème} édition 2004] § 435 HGB Rz 10 ; cf. également Spera, *Internationales Eisenbahnfrachtrecht* (Droit du transport ferroviaire international de marchandises), art. 44 CIM Rz 8, et Ob II 139/27 = SZ 9/60 : commet une faute qualifiée l'employé des chemins de fer qui aurait dû remarquer l'état défectueux du wagon s'il avait fait preuve d'une vigilance ordinaire et qui, en dépit de cela, fait fi des doutes qu'il nourrit à l'encontre de l'utilisation d'un tel wagon).

- 2.5 Attendu que la défenderesse a commis une faute lourde, elle ne peut pas invoquer, conformément au § 102 EBG, la limitation de responsabilité à la valeur de la marchandise transportée (§ 100, al. 1 et 2, lettre a EBG). La cassation est sans issue sur ce point.
3. La défenderesse a objecté une faute concomitante de la demanderesse étant donné que le personnel de l'intervenante accessoire aurait dû remarquer l'odeur. La Cour d'appel a rejeté cette objection pour deux motifs. D'une part, elle était d'emblée exclue par la faute lourde de la défenderesse ; d'autre part, l'intervenante accessoire n'était pas le préposé de la demanderesse. Ces deux motifs ne sauraient convaincre.
- 3.1 Le § 102 EBG stipule que les chemins de fer sont tenus, en cas de faute lourde, de réparer le préjudice total prouvé. La Cour d'appel en déduit, sur le fondement de l'article 29 CMR et du § 438 HGB, que l'objection de la faute concomitante est également exclue. Il est certes vrai que l'article 29 CMR est interprété par la Cour suprême en ce sens que le transporteur, en cas de faute lourde, ne peut pas (non plus) invoquer des motifs exonérateurs de responsabilité tels que par exemple une faute concomitante de l'ayant droit (5 Ob 521/77 = SZ 50/43; 6 Ob 664/81 = SZ 55/20). Ceci est toutefois énoncé expressément à l'article 29 CMR qui dit en effet que le transporteur, en cas de faute équivalant au dol, ne peut invoquer les dispositions de ce chapitre (c'est-à-dire non seulement les montants maxima de responsabilité, mais aussi les motifs exonérateurs de responsabilité selon l'article 17, al. 2 et 4 CMR et les partages des torts selon l'article 17, al. 5 CMR). Toutefois, la doctrine défend l'idée

que l'objection de la faute concomitante, du moins en cas de faute qualifiée (également) de l'ayant droit, est possible (Basedow dans *Münchener Kommentar zum HGB* (Commentaire de Munich sur le Code de commerce (HGB)), droit du transport, art. 29 CMR Rz 33, et autres références).

Le § 102 EBG ne contient en revanche aucune exclusion expresse des motifs exonérateurs de responsabilité. Il peut donc être parfaitement limité à la suppression des montants maxima. Ceci correspond à la situation juridique en droit du transport ferroviaire international de marchandises. L'article 44 CIM dans la version du Protocole de 1990 dispose (uniquement) que certaines dispositions ne sont pas applicables en cas de faute qualifiée du transporteur, ce qui est notamment le cas pour les montants maxima de responsabilité, mais pas pour les exonérations de responsabilité selon l'article 36, § 2 et § 3 CIM, qui correspondent pour l'essentiel à celles du § 94, al. 2 et 3 EBG. Attendu que l'EBG reprend en principe le droit du transport ferroviaire international de marchandises (c'est ce que précisent les remarques explicatives concernant le projet de loi gouvernemental, 436 numéro d'annexe 17 GP 35), le § 102 EBG doit être également compris en ce sens. Certes, l'EBG reposait encore sur les RU CIM dans la version antérieure au Protocole 1990 ; dans cette version également, l'article 44 précisait déjà qu'il n'englobait que certaines limites de responsabilité. Le Protocole 1990 a apporté une modification en ce qu'il a établi une équivalence totale entre le dol et la faute lourde (même si cette dernière n'était pas désignée ainsi) (remarques explicatives concernant le projet de loi gouvernemental, numéro d'annexe 238 18 GP 13) ; le législateur n'a manifestement pas jugé nécessaire de modifier le § 102 EBG, qui, d'emblée, avait traité de façon identique les deux formes de faute.

On ne peut également déduire des principes généraux du droit du transport des marchandises qu'il serait exclu d'invoquer une faute concomitante de l'ayant droit en cas de faute lourde. La disposition univoque de l'article 29 CMR elle-même est également interprétée différemment, ainsi qu'il a été exposé ; le § 438 HGB, cité par la Cour d'appel, n'est pas pertinent. Par contre, l'article 25 de la Convention de Varsovie (CV, transport aérien) ne fait référence, comme l'article 44 CIM, qu'à des montants maxima de responsabilité ; des motifs exonérateurs de responsabilité, notamment une faute concomitante

de l'ayant droit (art. 21 CV), ne sont pas affectés par la faute qualifiée du transporteur aérien. De même, le § 430, al. 3 HGB n'englobe que les montants maxima de responsabilité (cf. Schütz à l'endroit indiqué, § 430 HGB Rz 22).

La faute lourde de la défenderesse n'exclut donc pas d'emblée l'objection de la faute concomitante.

- 3.2 La question de savoir si l'expéditrice (intervenante accessoire) peut être considérée comme le préposé du destinataire (demanderesse) est mal posée. La Cour d'appel a bien vu que le contrat de transport est un contrat au profit d'un tiers (Schütz à l'endroit indiqué § 425 HGB Rz 26 avec références supplémentaires ; en particulier concernant le contrat de transport ferroviaire, Mutz dans Commentaire de Munich sur le Code de commerce (HGB), droit de transport, art. 11 CIM Rz 1). Les parties au contrat sont l'expéditeur et le transporteur (RIS-Justiz RS0116125, RS0106763), le tiers bénéficiaire est le destinataire (4 Ob 525/78; 6 Ob 664/81 = SZ 55/20 ; pour le contrat [uniquement] avec effet protecteur en faveur du destinataire 1 Ob 603/95 = wbl 1996, 410 [à ce sujet, analyse critique de Jesser-Huss, *ecolex* 2000, 22]).

L'expéditeur ressort en général de la lettre de voiture, mais cette présomption peut être toutefois réfutée au cours de la procédure (3 Ob 257/03w = *ecolex* 2005, 372). En l'espèce, les wagons ont été commandés par un collaborateur de l'intervenante accessoire, qui est indiquée dans la lettre de voiture comme étant l'expéditrice. Ainsi est né le contrat entre elle et la défenderesse, la demanderesse étant le tiers bénéficiaire.

Toutefois dans des cas de cette nature, le débiteur peut objecter vis-à-vis d'un tiers, de façon tout à fait générale, une faute concomitante de son cocontractant direct. En effet, le tiers ne peut en aucun cas avoir plus de droits que la personne dont il les tire. Cela a été dit expressément à propos du contrat avec effet protecteur en faveur de tiers (1 Ob 580/94 = ÖBA 1995, 314; RIS-Justiz RS0013961, récemment par exemple 8 Ob 42/05t) ; cela vaut forcément d'autant plus, conformément au § 882, al. 2 du Code civil général (ABGB), pour les contrats en faveur de tiers (cf. 1 Ob 580/94)). La décision citée par la Cour d'appel à l'appui de son opinion contraire (6 Ob 215/02i = RdW 2003, 83) ne concernait pas un cas de cette nature, mais (à l'inverse) le fait

pour le contractant (expéditeur) de devoir répondre du comportement du tiers (destinataire).

Ce résultat découle aussi du libellé du § 94, al. 2 EBG qui dit qu'une faute de l'ayant droit entraîne une exonération de responsabilité. Cela correspond à l'article 36, § 2 CIM. Dans cet article, l'indication de l'ayant droit est comprise comme une référence au droit de disposer (Csoklich, *Einführung in das Transportrecht* [1990] (Introduction au droit de transport) 213; Mutz à l'endroit indiqué art. 36 CIM Rz 8 ; Koller à l'endroit indiqué art. 36 CIM Rz 5, le tout avec références supplémentaires). Le droit de disposer appartenait toutefois, lors de l'expédition, et même après, de façon incontestable, à l'intervenante accessoire (§ 79 EBG). La défenderesse peut donc invoquer, selon le § 94, al. 2 EBG, une faute de l'ayant droit (du personnel ayant effectué le chargement). Le fait qu'elle puisse, accessoirement, exciper du motif exonérateur de responsabilité privilégié du § 94, al. 3, lettre c EBG (opinion contraire, concernant l'art. 36 CIM, par exemple Koller à l'endroit indiqué Rz 11) importe peu. La présomption de causalité particulière du § 95, al. 2 EBG qui lui est associée, est en effet inopérante. Le fait que le dommage ne se serait pas produit si le personnel ayant effectué le chargement avait réagi convenablement à la pollution visible (autrement dit refusé le wagon) est manifeste.

- 3.3 Si le dommage (comme dans le cas présent) a été causé par une faute non seulement de l'ayant droit, mais aussi du transporteur, la clause de la faute concomitante du § 1304 ABGB s'applique. Cela ne découle certes pas directement du libellé du § 94, al. 2 EBG, mais se déduit de la doctrine, généralement admise, concernant la disposition correspondante de l'article 36, § 2 CIM (Mutz à l'endroit indiqué Rz 8, Koller à l'endroit indiqué Rz 5, tous deux avec références supplémentaires). Pour les motifs exonérateurs selon le § 94, al. 3 EBG, cette conséquence juridique va même jusqu'à découler expressément du § 95 al. 2 EBG qui dit que l'ayant droit a le droit de prouver que la cause du dommage n'est pas ou pas exclusivement l'un des risques visés au § 94, al. 3. Si la coresponsabilité peut déjà jouer pour les causes d'exonération privilégiées, cela doit d'autant plus valoir, en cas de recours au § 94, al. 2 EBG, pour une faute concomitante de l'ayant droit (impliquant la coresponsabilité). Il n'y a pas lieu, en droit du transport ferroviaire, de déroger au principe général du § 1304 ABGB qui dit qu'une

défaillance (lourde) du lésé peut jouer, même en cas de faute qualifiée de l'auteur du dommage. Seul le dol exclut en règle générale l'objection de la faute concomitante (RIS-Justiz RS0016291).

L'application par analogie de l'article 17, al. 3 CMR, envisagée par la Cour d'appel, n'a rien changé non plus à cette situation juridique. Cette disposition prévoit que le transporteur ne peut certes pas invoquer les vices du véhicule. Une faute concomitante de l'ayant droit serait cependant à considérer (Koller à l'endroit indiqué art. 17 CMR Rz 34 ; cf. 3 Ob 2006/96p = SZ 69/34).

- 3.4 La quotité de la faute concomitante a été correctement évaluée par le tribunal de première instance. A la faute lourde de la défenderesse répond une absence de diligence tout aussi substantielle du personnel ayant effectué le chargement. Il est évident, même pour un profane, qu'on ne peut charger du sucre dans un wagon qui dégage visiblement une forte odeur (pestilentielle). La non-prise en compte de cette évidence dans le cas qui nous occupe pèse aussi lourd que les manquements manifestes constatés dans l'organisation de la défenderesse.
4. La défenderesse est donc responsable à raison de la moitié du dommage avéré. C'est pourquoi il convenait de rétablir le jugement rendu par le tribunal de première instance.

...

(Publié par la Chancellerie fédérale autrichienne sur Internet (<http://ris.bka.gv.at>))
(Traduction)

Bibliographie

Allégret Marc, Taïana Philippe, *Transport ferroviaire interne*, LexisNexis JurisClasseur Transport, fascicule 635 (1,2009 – à jour au 1.11.2008)

Dans le fascicule 635, les auteurs analysent en détail les principes généraux de la responsabilité de la SNCF dans le cadre du contrat de transport de marchandises en transport ferroviaire interne (français).

A ce sujet, il est important de rappeler que, depuis juin 2005, les nouvelles conditions commerciales de Fret-SNCF ont adopté contractuellement la CIM pour régir les transports intérieurs français (v. à ce sujet Bulletin

1/2007, p. 13). Seules quelques dispositions du droit français restent applicables. Ces restrictions à l'application de la CIM visent : la responsabilité du transporteur pour pertes et avaries, l'obligation des réserves à la livraison, l'expertise judiciaire et la vente des marchandises ainsi que la prescription des actions nées du contrat de transport.

Puisque ces restrictions ne visent pas la responsabilité du transporteur pour retard, celle-ci doit être appréciée au regard, non du droit interne, mais de la CIM.

Le fascicule s'articule en cinq parties qui traitent respectivement du système de responsabilité de la SNCF, de la responsabilité contractuelle, de l'obligation de résultat, de la présomption de responsabilité, des causes de responsabilité et de l'obligation de soins concernant la marchandise.

Comme de coutume, la doctrine, la jurisprudence et les considérations pratiques trouvent leur juste place dans ces différentes parties, précédées de points clefs, d'un sommaire analytique et d'un index alphabétique.

Profondeur et pertinence de l'analyse, fiabilité et exhaustivité caractérisent une fois de plus cette publication, cosignée par l'un des meilleurs spécialistes en droit de transport ferroviaire, tant national qu'international. Toutes ces qualités en font un outil incontournable pour les professionnels du droit.

Andresen, Bernd/Valder, Hubert, *Speditions-, Fracht- und Lagerrecht* (Droit de la commission de transport, du fret et de l'entreposage), Manuel du droit de transport avec commentaires, ISBN 3 503 05904 0, livraison complémentaire 1/09, date juillet 2009, Editions Erich Schmidt, Berlin

Cet ouvrage à feuillets mobiles paru en 2000 (v. Bulletin 4/2004, p. 117) comprend non seulement des textes réglementaires (lois, conditions générales) relatifs au droit de la commission de transport, du fret et de l'entreposage avec les commentaires correspondants, mais aussi les textes de conventions internationales applicables au fret multimodal international.

Avec la livraison 1/09, la partie textes s'étoffe et s'actualise avec l'adjonction de règlements actuels sur le transport des colis et marchandises pondéreuses et l'entreposage en libre-service. Pour la première fois, les conditions et documents recommandés par la FIATA, organisation mondiale des transitaires/commissionnaires de transport, notamment le FBL, document important du

commerce mondial international, sont publiés dans cette édition¹.

La partie commentaires n'est pas cantonnée aux dispositions du Code de commerce allemand applicables dans ce domaine. Progressivement, des commentaires concernant d'autres règlements sont aussi intégrés. La partie la plus volumineuse de la livraison 1/09 contient des explications relatives aux conditions générales des entreprises de commission de transport allemandes avec leurs clauses de responsabilité importantes pour la pratique de la commission. Ces explications sont émaillées de nombreux exemples pratiques.

De plus, le commentaire de la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route (CMR) est complété par des explications concernant les articles 34 à 51 qui englobent aussi les dispositions relatives au transport effectué par transporteurs successifs qui, à l'inverse du secteur ferroviaire, ne trouvent qu'une application exceptionnelle en trafic routier.

Les auteurs, qui exercent la profession d'avocat, s'inspirent de leurs expériences pratiques dans leur application des prescriptions du droit de transport et des domaines juridiques connexes. D'où un guide en prise directe avec la réalité offrant des réponses à des questions importantes.

Avec l'extension de la globalisation et la pression croissante de la concurrence, la connaissance approfondie des fondements contractuels et des relations juridiques en droit du fret, de la commission de transport et de l'entrepôt prend un relief particulier. Le présent Manuel offre toutes les sources et informations importantes concernant la situation juridique actuelle. Il constitue un outil de travail précieux pour tous ceux, praticiens et juristes, qui, en entreprise, dans l'assurance et les associations, traitent de ces branches du droit.

(Traduction)

¹ FIATA Combined Transport Bill of Lading, autrement dit Connaissance de Transport Combiné FIATA, est un document de transport uniformisé qui est utilisé par le commissionnaire et appliqué au transport unimodal comme au transport multimodal (fret fractionné). En établissant ce document, le commissionnaire s'engage à livrer la marchandise qui y est décrite au lieu de destination qui y est également mentionné. Très fréquemment, le FBL est établi en tant que pur connaissance maritime.