

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

-Arrêt commercial-

**Audience publique du dix-sept octobre deux mille deux.**

Numéro 25150 du rôle

Composition:

Georges SANTER, président de chambre,  
Monique BETZ, premier conseiller,  
Lotty PRUSSEN, conseiller,  
Tessy EUTAXIAS, greffier assumé.

Entre:

la société **SOCIETE1.) AG**, Direktion für Deutschland, établie et ayant son siège social à D-ADRESSE1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction, inscrite au Registre de Commerce près le Amtsgericht Bad Homburg sous le numéro NUMERO1.),

**appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Alex MERTZIG de Diekirch en date du 3 novembre 2000,

comparant par Maître Louis BERNS, avocat à la Cour à Luxembourg,

et:

**PERSONNE1.)**, transporteur, demeurant à L-ADRESSE2.),

**intimé** aux fins du prédit exploit MERTZIG,

comparant par Maître Fernand ENTRINGER, avocat à la Cour à Luxembourg.

-----

## LA COUR D'APPEL:

Par exploit d'huissier du 5 octobre 1999, la SOCIETE1.) AG venant par cession dans les droits de la société d'assurance de droit italien SOCIETE2.) S.P.A., elle même subrogée dans les droits de la société de droit italien SOCIETE3.) S.P.A., expose que le 10 septembre 1996, des marchandises de cette dernière, à savoir 65 kg de minocycline HCL d'un prix de 116.350 \$, ont été confiées par l'agence SOCIETE4.) S.A. à l'entreprise de transport PERSONNE1.) pour en assurer le transport de LIEU1.) à l'aéroport de Luxembourg conjointement avec d'autres marchandises, que la cargaison a été volée dans son intégralité près de la frontière italo-suisse, et faisant grief au chauffeur de l'entreprise PERSONNE1.) de ne pas avoir surveillé le camion et se fondant sur l'article 29.1 de la Convention de Genève du 19 mai 1956 relative au contrat de transport international de marchandises par route (CMR), elle a fait donner assignation à PERSONNE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière commerciale, pour se voir condamner à lui payer le montant de 116.350 \$ à convertir en francs luxembourgeois selon le cours de change en vigueur à la date du jugement à intervenir, avec les intérêts légaux à partir du 10 septembre 1996, date du sinistre, sinon à partir du 30 janvier 1997, date de règlement du sinistre, sinon à partir de la demande en justice, et de se voir condamner à lui payer une indemnité de procédure de 25.000.- francs sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Par jugement rendu le 12 juillet 2000, l'action a été déclarée irrecevable, comme étant éteinte par prescription.

De ce jugement, qui a été signifié le 12 septembre 2000, la société SOCIETE1.) a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 3 novembre 2000.

Par conclusions du 18 janvier 2001, PERSONNE1.) a relevé appel incident.

Les faits de la cause peuvent se résumer comme suit:

Selon facture du 9 septembre 1996, SOCIETE3.) a vendu CIF à la société SOCIETE5.), LIEU2.), un produit chimique, à savoir de la minocycline HCL, 65 kg à 1790/prix unitaire, soit pour un total de 116.350 \$.

Selon lettre de transport aérien du 10 septembre 1996, SOCIETE3.), agissant comme expéditeur et par l'intermédiaire de son agent SOCIETE6.) S.R.L., charge la SOCIETE7.), de transporter la marchandise à sa destination à LIEU2.). L'aéroport de LIEU3.) y est indiqué par erreur, étant donné que l'unique aéroport européen de fret de SOCIETE7.) se trouve à l'aéroport de Luxembourg. De ce fait l'ensemble du groupage, comprenant 279 colis, à dû être transporté par route de LIEU1.) à Luxembourg.

Selon lettre de voiture CM no 1146 du 10 septembre 1996, délivrée postérieurement à la lettre de transport aérien, la société de groupage SOCIETE4.), jouant le rôle d'expéditeur, charge l'entreprise de transport PERSONNE1.) du transport des 279 colis à partir de LIEU1.) au dépôt de SOCIETE7.) LIEU4.) à l'aéroport de Luxembourg; ce transport est stipulé « soumis, nonobstant toute clause contraire, à

la convention relative au contrat de transport international de marchandises par route (CMR) ».

Le tracteur routier avec remorque de PERSONNE1.), après terminaison des opérations de chargement à 18.30 heures, fut conduit à LIEU5.) où le bureau local de SOCIETE4.) devait remettre au chauffeur les documents nécessaires pour le passage de la douane; le camion PERSONNE1.) arriva à LIEU5.) vers 20 heures; la délivrance des documents de douane et le passage de la frontière italo-suisse devaient avoir lieu le lendemain matin.

Le chauffeur du poids lourd s'arrêta sur le parking arrière seul accessible aux camions, du supermarché ENSEIGNE1.), distant d'une centaine de mètres du bureau de SOCIETE4.) disposant d'un parking intérieur surveillé.

Le chauffeur s'absenta pendant vingt minutes pour s'acheter un casse-croûte au supermarché; à son retour, le tracteur-remorque avait disparu bien que le chauffeur avait fermé les portes à clefs et enclenché le dispositif antivol; les recherches de la police peu de temps après le vol n'avaient pas produit de résultat; le tracteur et la remorque furent retrouvés quelques jours plus tard, sans la cargaison d'une valeur, selon la demanderesse, de 600.000 \$ (N.B. selon le rapport E.S.I.S., il s'agit de la valeur, paraît-il, de deux groupages, à savoir, les prémentionnés 279 colis pour la SOCIETE7.), et en plus, 26 colis pour la SOCIETE8.) à transporter à LIEU6.)).

La société d'assurance SOCIETE2.), assureur de SOCIETE3.), a indemnisé celle-ci jusqu'à concurrence de la contrevalueur en liras italiennes de 116.350 \$, selon quittance subrogatoire du 30 janvier 1997.

De son côté, la SOCIETE2.) a cédé ses droits découlant du susdit sinistre à la SOCIETE1.) selon lettre du 15 septembre 1999.

Enfin SOCIETE4.) a cédé ses droits contre les tiers et envers le transporteur PERSONNE1.) à la prédite SOCIETE1.) par lettre du 8 septembre 1999.

SOCIETE1.) agit à l'encontre du transporteur PERSONNE1.) sur base de la Convention de Genève du 19 mai 1956 relative au transport international de marchandises par route (CMR).

Les premiers juges, après avoir écarté les moyens de nullité de l'assignation ainsi que les contestations portant sur la validité des cessions et subrogation opposées par PERSONNE1.) ont analysé la question de savoir quelle convention serait applicable au litige.

La partie PERSONNE1.) estimant que la Convention de Varsovie du 12 octobre 1929 sur le transport aérien devrait s'appliquer, a opposé l'irrecevabilité de l'action pour cause de prescription.

Après avoir longuement analysé les dispositions de cette convention, les premiers juges ont dit qu'elle ne s'applique qu'aux transports aériens et que même en cas de transports combinés, seul le déplacement aérien est régi par cette convention, les autres parties du transport étant soumises à leur propre régime.

Sur base de ces considérations, les premiers juges ont apprécié la responsabilité de PERSONNE1.) au regard de la convention C.M.R..

Les premiers juges ont retenu que la SOCIETE1.), venue dans les droits de SOCIETE3.), soit l'expéditeur originaire qui a souffert personnellement le préjudice, est recevable à agir directement en responsabilité contre le voiturier PERSONNE1.) sur base de la lettre de voiture internationale 1146.

Le tribunal n'a pas admis que SOCIETE1.) puisse agir sur base des droits lui cédés par SOCIETE4.), au motif que celle-ci, garant du transporteur PERSONNE1.) envers son commettant SOCIETE7.), ne peut agir en garantie contre PERSONNE1.) qu'à la condition qu'elle-même soit effectivement assignée par SOCIETE7.) ou qu'elle ait indemnisé cette dernière, ce qui n'est pas le cas.

Ensuite les premiers juges ont examiné les dispositions de la convention CMR prévoyant que toute action à laquelle peut donner lieu le transport international routier est soumise à une prescription d'un an, qui peut être suspendue par une réclamation écrite jusqu'au jour où le transporteur repousse la réclamation par écrit.

Après avoir retenu qu'il n'y a pas eu de réclamation valable dans le délai d'un an, les premiers juges ont soumis le litige au régime de la prescription de 3 ans non encore échue qui pose comme condition la preuve d'un dol ou d'une faute équivalente au dol commis par le transporteur ou son préposé.

Après une analyse détaillée de la notion de faute lourde, du comportement du chauffeur de PERSONNE1.) et des circonstances du vol, les premiers juges ont dit que le vol n'a pas été facilité par une faute lourde du transporteur, de sorte que l'action SOCIETE1.) est soumise à la prescription annale échue à la demande en justice et partant irrecevable.

Les moyens soulevés dans le cadre de l'appel incident ayant trait à la recevabilité de l'action intentée par l'appelante, il y a lieu de les analyser avant l'appel principal.

#### Quant à l'appel incident:

En première instance, PERSONNE1.) avait invoqué la nullité de l'assignation pour défaut d'indication de base légale et libellé obscur et il reproche aux premiers juges de ne pas avoir retenu ce moyen.

C'est cependant à bon droit et pour ces motifs que la Cour fait siens que les premiers juges ont rejeté ce moyen.

Il en est de même de la contestation de PERSONNE1.) sur la validité, respectivement l'opposabilité à son égard de la subrogation et des cessions qui lui ont été notifiées en annexe de l'assignation en justice, de sorte que c'est à juste titre que les premiers juges ont dit le moyen mal fondé.

L'appel incident n'est partant pas fondé.

#### Quant à l'appel principal:

L'appelante reproche aux premiers juges de ne pas avoir admis que le chauffeur de PERSONNE1.) a commis une faute grave en laissant le camion sans surveillance sur un parking ouvert au public en Italie.

L'intimé prétend, comme en première instance, que la convention de Varsovie sur le transport aérien devrait s'appliquer.

L'appelante s'oppose à cette thèse et s'appuie sur l'article 18 (3) de la Convention de Varsovie qui pose comme principe que « la période de transport aérien ne couvre aucun transport terrestre, maritime ou fluvial effectué en dehors d'un aérodrome ».

Le même article envisage cependant une exception qui est de la teneur suivante: « Toutefois lorsqu'un tel transport est effectué dans l'exécution du contrat de transport aérien en vue du chargement, tout dommage est présumé, sauf preuve contraire, résulter d'un événement survenu pendant le transport aérien ».

Tel est le cas par exemple lorsque la compagnie aérienne demande à l'expéditeur de remettre la marchandise au voiturier qu'elle a désigné, et manifeste son intention de prendre la marchandise en charge ailleurs qu' l'aéroport.

L'opération de camionnage est alors effectuée sous couvert de la lettre de transport aérien, car elle constitue l'accessoire du transport aérien, mais pour que le régime varsovien s'applique à ces transports terrestres, maritimes ou fluviaux, il est nécessaire que ces opérations se situent bien dans le cadre du transport aérien. Tel est le cas notamment lorsque la lettre de transport contient une clause de substituabilité en vertu de laquelle le transporteur aérien se réserve le droit de recourir à une autre mode de transport dans l'intérêt de l'expéditeur (Jurisclasseur Transport aérien Fasc. 910,numéros 126, 127, 128).

Cette exception ne peut s'appliquer que dans le cadre d'une action en responsabilité dirigée contre le transporteur aérien, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Par ailleurs, il ne résulte d'aucun élément de la cause que SOCIETE7.) a organisé le transport terrestre, SOCIETE3.) ayant fait parvenir les marchandises à SOCIETE4.) qui a chargé PERSONNE1.) du transport vers l'aéroport de Luxembourg.

En ce qui concerne les dispositions de la Convention de Varsovie visant les transports successifs, invoquées par l'intimé, elles ne concernent que le cas où plusieurs transporteurs aériens ont participé au déplacement de la marchandise, considérée par les parties comme une opération unique (Jurisclasseur Transport aérien Fasc. 910 numéro 28).

En cas de transport combiné effectué une partie par la route et une partie en avion, la Convention de Varsovie ne régira que le déplacement aérien s'il est international et les autres parties du déplacement effectué soit par voie terrestre, soit par voie maritime sont régies par leur loi propre même si un titre unique de transport a été établi pour couvrir ensemble de l'opération (Jurisclasseur Transport Fasc. 905, numéro 906).

Il se dégage de ces développements que dans le cadre de l'action dirigée contre PERSONNE1.) la convention CMR doit s'appliquer comme l'ont dit à juste titre les premiers juges.

Cette convention prévoit dans son article 32 que les actions auxquelles peuvent donner lieu les transports visés par la convention se prescrivent par un an.

PERSONNE1.) invoque cette disposition à son profit et prétend que l'action introduite le 5 octobre 1999 est prescrite, les faits remontant à l'année 1996.

L'appelante conclut à la réformation de la décision entreprise en s'appuyant sur l'article 32.2 qui prévoit qu'une réclamation écrite suspend la prescription jusqu'au jour où le transporteur repousse la réclamation par écrit et restitue les pièces qui y étaient jointes.

L'appelante affirme qu'il y a eu réclamation par courrier de SOCIETE4.) à PERSONNE1.) en date du 11 septembre 1996 et elle fait valoir que cette réclamation lui profite de sorte que la prescription était suspendue ce qui rendrait son action recevable.

Les premiers juges ont dit que la réclamation adressée par le commissionnaire SOCIETE4.) peut suspendre la prescription au profit de l'expéditeur originaire SOCIETE3.), au motif qu'il n'y a pas de solidarité active entre eux envers PERSONNE1.).

Si le texte prescrit que la réclamation doit être adressée au transporteur, il ne précise pas la personne qui doit la formuler.

En fait la réclamation ne peut émaner que de l'ayant droit, expéditeur ou destinataire ou du mandataire qualifié de l'un ou de l'autre, comme le commissionnaire de transport (Jurisclasseur Transport Fasc. 777 numéro 46).

En l'espèce, SOCIETE4.) peut être considéré comme le mandataire de l'expéditeur et il avait qualité pour émettre la lettre de réclamation envoyée le lendemain du sinistre, de sorte que la prescription a été interrompue.

Il ne résulte d'aucun élément du dossier que PERSONNE1.) a repoussé la réclamation et restitué les pièces, tel que prévue à l'article 32.2. précité ce qui a pour conséquence qu'au moment de l'introduction de la demande en justice, l'action n'était pas prescrite.

Le jugement entrepris doit partant être réformé.

Quant au fond, l'article 17 de la convention CMR prévoit que le transporteur est responsable de la perte totale ou partielle, ou de l'avarie, qui se produit entre le moment de la prise en charge de la marchandise et celui de la livraison, ainsi que du retard de livraison.

L'alinéa 2 indique que le transporteur est déchargé de cette responsabilité si la perte, l'avarie ou le retard a eu pour cause une faute de l'ayant droit, un ordre de celui-ci

ne résultant pas d'une faute du transporteur, un vice propre de la marchandise ou des circonstances que le transporteur ne pouvait pas éviter et aux conséquences desquelles il ne pouvait pas obvier. PERSONNE1.) entend s'exonérer de la présomption de responsabilité pesant sur lui en soutenant que le séjour à LIEU5.) lui a été imposé par SOCIETE4.) qui l'avait chargé du transport litigieux et que c'est au moment d'arriver à LIEU5.) et en attendant de pouvoir se garer sur le parking de SOCIETE4.) à LIEU5.), pour y passer la nuit, que le camion et la cargaison ont été volés sur la partie arrière du parking d'un supermarché réservée et aménagée spécialement pour camions.

PERSONNE1.) prétend que SOCIETE4.) à LIEU1.) aurait dû informer le chauffeur de ne pas laisser son camion sans surveillance et il aurait dû demander à SOCIETE4.) à LIEU5.) de réserver une place de stationnement pour le camion.

PERSONNE1.) estime qu'il a pris toutes les précautions nécessaires pour écarter les conséquences dommageables d'un événement irrésistible.

Il a formulé une offre de preuve exonératoire de la teneur suivante:

« Le 10 septembre 1996, sans préjudice quant à la date exacte, le chauffeur de PERSONNE1.) se rendait des entrepôts SOCIETE4.) à LIEU1.) au bureau de SOCIETE4.) à LIEU5.), pour prendre des documents douaniers en vue de passer la douane italo-suisse.

Le chauffeur de PERSONNE1.) connaissait la société respectivement la filiale de SOCIETE4.) à LIEU5.) (LIEU5.)) parce qu'il avait fait régulièrement des trajets qui passaient par LIEU5.).

Le 10 septembre 1996, sans préjudice quant à la date exacte, le chauffeur de PERSONNE1.) conduisait un camion-remorque c'est-à-dire un camion duquel on ne pouvait pas décrocher la remorque, la marchandise se trouvant dans le camion et la remorque.

Le chauffeur savait, du fait de ses précédents transports qu'il avait effectués en passant par LIEU5.), que SOCIETE4.) à LIEU5.) n'autorisait pas les camions remorques à se garer sur le parking qui se trouvait dans l'enceinte de SOCIETE4.) à LIEU5.).

SOCIETE4.) à LIEU5.) était équipée d'une alarme au sol qui se déclenche chaque fois que quelqu'un marche sur le sol.

De ce fait seuls les chauffeurs qui conduisaient des tracteurs/semi-remorques qui pouvaient décrocher leurs remorque pouvaient laisser leur remorque sur le parking à l'intérieur de l'enceinte de SOCIETE4.) et devaient sortir le camion sans la remorque.

Quand tous les camions étaient sortis et seules les remorques étaient à l'intérieur de SOCIETE4.), l'alarme était mise en service.

Si un chauffeur était resté avec son camion à l'intérieur de SOCIETE4.) il n'aurait plus été en mesure de sortir du camion sans déclencher l'alarme.

Quand le chauffeur est arrivé à LIEU5.), l'enceinte de SOCIETE4.) était fermée et comme le chauffeur savait que SOCIETE4.) ne le laisserait pas entrer avec un camion-remorque, il devait garer son camion à l'extérieur de l'enceinte de SOCIETE4.). Comme toutes les fois précédentes SOCIETE4.) était au courant qu'il devait se garer à l'extérieur de l'enceinte de SOCIETE4.).

En attendant de se garer sur le parking de SOCIETE4.) à l'extérieur de l'enceinte de SOCIETE4.), pour y passer la nuit, le chauffeur a garé son camion vers 20.00 heures en été (début septembre), c'est-à-dire lorsqu'il faisait encore jour, sur le parking d'un supermarché, dans la zone réservée aux camions approvisionnant le supermarché pur aller acheter un casse-croûte.

C'est la seule zone où des camions sont autorisés à stationner, les autres zones étant réservées au stationnement des voitures.

Le chauffeur est allé acheter un casse-croûte et n'était absent que pendant un quart d'heure et il avait tout fermé et mis en marche les dispositifs antivols. »

L'article 17 exige que l'événement ait été inévitable dans sa cause et que ses effets aient été insurmontables.

Ce n'est pas l'événement en soi qui est à considérer mais la conduite observée par le transporteur avant et après l'événement.

Il appartient au transporteur de rapporter la preuve qu'il avait pris toutes les précautions nécessaires pour écarter les conséquences dommageables d'un événement irrésistible.

Le vol d'un véhicule en Italie, même fermé à clefs n'est pas considéré comme un événement irrésistible (Jurisclasseur Transport Fasc. 776, numéro 69 et suivants Cour d'Appel 11 février 1998, Pas. 30, 481).

Il résulte du libellé de l'offre de preuve que le chauffeur de PERSONNE1.) faisait régulièrement les trajets qui passaient par LIEU5.), de sorte qu'il ne pouvait ignorer les risques de vol de la cargaison à cet endroit.

Les faits offerts en preuve ne tendent pas à établir que PERSONNE1.) avait pris toutes les précautions nécessaires afin d'éviter un vol à un endroit réputé pour ce genre de sinistre et son offre de preuve doit être écartée pour défaut de pertinence. La partie PERSONNE1.) ne s'est partant pas exonérée de la présomption de responsabilité pesant sur elle.

En ce qui concerne l'indemnisation, PERSONNE1.) invoque l'article 23,3 de la convention CMR qui prévoit que l'indemnité pour perte totale de la marchandise ne peut dépasser 8,33 unités de compte par kilogramme du poids brut manquant.

L'appelante prétend que la limitation de responsabilité est écartée par l'effet de l'article 29 CMR qui stipule que le transporteur ne peut pas se prévaloir de la limitation de responsabilité si le dommage provient de son dol ou d'une faute qui lui

est imputable et qui, d'après la loi de la juridiction saisie est considérée comme équivalente au dol.

D'après l'article 29, le transporteur routier qui a commis un dol ou une faute lourde ne peut se prévaloir des dispositions de l'article 23,3 qui limitent sa responsabilité (Jurisclasseur Transport Fasc. 776 numéro 157 et suivants).

En l'espèce, l'appelante affirme que le fait pour PERSONNE1.) de ne prévoir qu'un seul chauffeur, de ne pas donner d'instructions à son chauffeur de ne pas laisser le camion seul et de l'amener dans un parc fermé et surveillé respectivement le fait pour le chauffeur de ne pas amener le camion dans un parking surveillé et disponible se trouvant à proximité doit être considéré comme une faute lourde équivalente au dol.

PERSONNE1.) s'oppose à ce raisonnement en faisant valoir que le chauffeur a garé son camion à un moment où il faisait encore jour sur le parking d'un supermarché dans la zone réservée aux camions, et qu'il avait fermé le camion et mis le dispositif antivol pour ne s'éloigner que pendant environ 20 minutes, laps de temps pendant lequel le camion a été volé.

Il estime que cette façon d'agir n'est pas constitutive d'une faute lourde équivalente au dol.

Il ne peut y avoir faute équivalente au dol que si sont relevées des circonstances constitutives d'une négligence d'une extrême gravité confinant au dol et dénotant l'inaptitude du transporteur, maître de son action à l'accomplissement de la mission contractuelle acceptée (Cass. fr. du 16 novembre 1993 B.C. 93 IV, numéro 414, Cass. fr. 14 juin 1994 B.C. 1994, IV numéro 220).

La Cour de Cassation française n'a pas qualifié de faute lourde le fait de laisser sans surveillance, mais fermé et muni d'un antivol un véhicule pendant 80 minutes dans un parc de stationnement privé (Cass. 16 novembre 1993 préc.).

De même la faute lourde n'a pas été retenue dans le chef du transporteur qui avait garé pendant la nuit durant quelques heures son camion sur l'aire d'une gare routière (Cass. fr. 14 juin 1994 préc.).

En l'espèce, le fait de se garer le jour sur le parking d'un supermarché en enclenchant le système antivol et en ne s'éloignant que pendant 20 minutes ne constitue pas une faute lourde, car même si le chauffeur connaissait les risques de vol, il pouvait admettre qu'un vol était impossible dans un si bref laps de temps dans un endroit fréquenté par le public.

Il s'en suit que l'article 29 de la convention CMR ne doit pas trouver application et que l'appelante doit être indemnisée sur base de l'article 23,3 CMR.

La Cour, ne disposant pas des éléments nécessaires pour fixer le préjudice sur base de l'article 23,3 CMR, il y a lieu de nommer un expert.

**PAR CES MOTIFS:**

La Cour d'Appel, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit les appels;

dit l'appel principal fondé;

par réformation, dit que l'action n'est pas éteinte par prescription et partant recevable;

rejette l'offre de preuve par témoins formulée par l'intimé;

dit l'action fondée dans les limites de l'article 23,3 de la convention CMR;

avant tout autre progrès en cause, nomme expert, Maître Monique WIRION, avocat, demeurant à L-1544 Luxembourg, 10, rue Th. Funck-Brentano avec la mission:

« de calculer l'indemnité redue à SOCIETE1.) AG sur base de l'article 23,3 de la convention de Genève du 19 mai 1956 relative au transport international de marchandises sur route (CMR) »;

ordonne à SOCIETE1.) AG de consigner au plus tard le 18 novembre 2002 la somme de 750 Euros à titre de provision à valoir sur les rémunérations des experts à la Caisse de Consignations;

charge Madame le premier conseiller Monique BETZ du contrôle de la mesure d'instruction;

dit que l'expert devra déposer son rapport au greffe de la Cour le 17 février 2003 au plus tard;

réserve les frais.