



INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW
INSTITUT INTERNATIONALE POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE

OTIF



ORGANISATION INTERGOUVERNEMENTALE POUR LES
TRANSPORTS INTERNATIONAUX FERROVIAIRES

ZWISCHENSTAATLICHE ORGANISATION FÜR DEN
INTERNATIONALEN EISENBAHNVERKEHR

INTERGOVERNMENTAL ORGANISATION FOR INTERNATIONAL
CARRIAGE BY RAIL

**CONFERENCE DIPLOMATIQUE POUR L'ADOPTION
D'UN PROTOCOLE FERROVIAIRE A LA
CONVENTION RELATIVE AUX GARANTIES
INTERNATIONALES PORTANT SUR DES
MATERIELS D'EQUIPEMENT MOBILES**
Luxembourg, 12 au 23 février 2007

UNIDROIT/OTIF 2007
DCME-RP – Doc. 16
Original: anglais
Février 2007

PROPOSITION D'AMENDEMENT DE L'ARTICLE XVII DU PROJET DE PROTOCOLE FERROVIAIRE

(présentée par le Groupe de travail ferroviaire (GTF))

Ce document vise à attirer l'attention des délégués à la Conférence diplomatique sur une question particulière avant la tenue de la Conférence, sans cependant prendre une position précise à ce sujet.

Le principe adopté au Cap en 2001 était que l'Autorité de surveillance jouirait de l'immunité en sa qualité d'organisation internationale (voir l'article 27 de la Convention et l'article XVII du Protocole à la Convention du Cap sur les questions spécifiques aux matériels d'équipement aéronautiques (le Protocole aéronautique) mais que le Conservateur devrait être soumis à une responsabilité illimitée pour les dommages résultant directement d'erreurs ou d'omissions (voir l'article 28 de la Convention) et que l'Autorité de surveillance pourrait déterminer le montant de l'assurance requis pour le Conservateur (voir l'article XX du Protocole aéronautique et l'article XVII (4) du texte actuel du projet de Protocole ferroviaire).

Sur la base de l'expérience – jusqu'à maintenant – du fonctionnement du registre aéronautique, il semblerait que

- les sociétés ne seraient guère disposées à accepter les fonctions du Conservateur si elles sont assorties d'une responsabilité illimitée; certaines d'entre elles qui seraient des candidats évidents pourraient s'y refuser si elles devaient se trouver exposées à une responsabilité illimitée;
- le coût de l'assurance s'est avéré bien plus élevé que ce qui était prévu avec une prime annuelle de plusieurs centaines de milliers de dollars; ceci se répercute sur les coûts de fonctionnement du registre ferroviaire;

- il n'est pas sûr qu'il y ait une capacité suffisante du marché de l'assurance pour couvrir le registre ferroviaire, notamment si la responsabilité est illimitée.

Les membres provenant du secteur bancaire au sein du GTF auraient préféré une responsabilité illimitée pour le Conservateur. Mais cela peut être illusoire si le Conservateur est une société spécialement constituée à cet effet, et n'est pas en mesure d'obtenir une assurance pour couvrir sa responsabilité. Tous les membres du GTF sont soucieux que les coûts de fonctionnement du registre soient aussi contenus que possible et souhaitent que le facteur de l'assurance n'ait pas d'incidence importante sur les coûts de fonctionnement du registre. Concrètement parlant, si des sociétés qui auraient toutes les qualités requises pour assumer le fonctionnement du registre refusent de le faire en raison de la responsabilité illimitée que cela implique, la mise en oeuvre du projet se trouverait considérablement affaiblie.

En conséquence, le GTF a estimé que la solution pratique serait probablement d'accepter la limitation de la responsabilité mais de situer cette limite à un montant suffisamment élevé pour assurer aux parties de pouvoir être indemnisées pour les erreurs ou omissions du Conservateur proportionnellement à leur préjudice effectif.

Si le principe de la responsabilité limitée du Conservateur était acceptée, la deuxième question pratique serait de savoir comment établir le montant de la responsabilité. Cela pourrait être établi par l'Autorité de surveillance en vertu du règlement. Toutefois, il nous semble que cette délégation de pouvoir pourrait entraîner des difficultés de nature constitutionnelle dans certains Etats. Si l'on choisissait un critère objectif, on pourrait déterminer le montant par rapport soit au coût d'achat initial du bien soit à la valeur de l'opération. Les deux sont des solutions imparfaites. La valeur du bien pourrait être bien inférieure au coût initial du bien dont la valeur en tout état de cause est sujette à dépréciation. Il serait par ailleurs quelque peu arbitraire de fixer la responsabilité maximum par rapport à un pourcentage de la valeur initiale du bien et pourrait mener à des montants d'assurance largement surévalués. En outre, les parties pourraient ne pas vouloir faire état dans un registre d'accès public au coût réel du bien concerné. Les mêmes considérations s'appliquent si la valeur de l'opération (par exemple la valeur actuelle des loyers de la location ou le montant du prêt) est utilisée de préférence à la valeur initiale du bien. Là encore, et indépendamment des questions de confidentialité, se pose le problème de la valeur, qui diminue normalement sur la durée de l'opération, tandis que le Conservateur n'est pas en mesure d'établir dans quelle proportion. Enfin, si le critère est seulement celui de la juste valeur du bien sur le marché (soit son prix, soit un pourcentage de celui-ci), là encore il est impossible pour le Conservateur d'établir cette valeur, laquelle peut être hautement subjective et pourrait soulever des difficultés de preuve importantes en cas de contestation.

Un autre modèle, que nous avons examiné récemment, consiste à permettre aux parties qui inscrivent leur garantie d'inscrire également la valeur de leur choix et qui pourrait être ou non en relation avec la valeur de l'opération ou avec le coût initial du bien. Un élément de la redevance d'inscription devrait néanmoins être celui du coût de l'assurance, qui pourrait donc varier selon la valeur déclarée. Cela aurait l'avantage de rendre les coûts de l'assurance plus transparents, de décourager la surévaluation, et de ne pas exiger de révéler des informations confidentielles. La question de la diminution des risques avec le temps ne se trouverait pas réglée mais les parties à une opération donnée pourraient peut-être être autorisées à réajuster la valeur chaque année si elles veulent réduire la valeur de l'assurance et les coûts au fur et à mesure que le temps passe.

En vue d'aider les délégués, nous présentons ci-dessous des amendements qui pourraient être portés à l'article XVII du Protocole ferroviaire qui se rapporte lui-même à l'article 28 de la Convention, afin de refléter les idées ci-dessus.

Changements proposés au projet de Protocole ferroviaire

Le texte surligné montre les changements proposés aux propositions soumises par le comité de rédaction (les révisions apparentes sont conservées)

Article XVII

Modifications additionnelles aux dispositions relatives au Registre

4. Ajouter la phrase suivante à la fin de l'article 28(1) de la Convention:

"Nonobstant les dispositions qui précèdent, l'Autorité de surveillance peut déterminer une limite à la responsabilité du Conservateur en vertu de ces dispositions, pour une erreur ou omission se rapportant à un élément de matériel roulant ferroviaire, à condition que la responsabilité totale à l'égard de l'ensemble des personnes ne soit pas inférieure à un [dixième] de la valeur sur le marché de cet élément, calculé au moment de la perte."

~~4-5.~~ Le montant de l'assurance ou de la garantie financière visées au paragraphe 4 de l'article 28 de la Convention, pour chaque événement, ne pourra pas être inférieur au montant déterminé par l'Autorité de surveillance comme étant approprié, compte tenu de [...] la responsabilité du Conservateur déterminée par l'Autorité de surveillance conformément au paragraphe 4 ~~à la valeur maximum [du] [d'un élément de] matériel roulant ferroviaire telle que déterminée par l'Autorité de surveillance.~~

OU

4. Ajouter la phrase suivante à la fin de l'article 28(1) de la Convention:

"Nonobstant les dispositions qui précèdent, la responsabilité totale du Conservateur à l'égard de l'ensemble des personnes pour une erreur ou omission se rapportant à un élément de matériel roulant ferroviaire n'est pas inférieure à [un [dixième] de la valeur de cet élément] [la valeur sur le marché de cet élément, calculée au moment de la perte] [au montant désigné par le créancier et le débiteur au moment de l'inscription de la garantie pertinente comme étant la valeur de l'opération]."

~~4-5.~~ Le montant de l'assurance ou de la garantie financière visées au paragraphe 4 de l'article 28 de la Convention, pour chaque événement, ne pourra pas être inférieur au montant déterminé par l'Autorité de surveillance comme étant approprié, compte tenu de [...] la responsabilité du Conservateur déterminée conformément au paragraphe 4 ~~à la valeur maximum [du] [d'un élément de] matériel roulant ferroviaire telle que déterminée par l'Autorité de surveillance.~~

~~5-6.~~ Aucune disposition de la Convention ne fait obstacle à ce que le Conservateur contracte une assurance ou se procure une garantie financière couvrant les événements dont ne répond pas le Conservateur en vertu de l'article 28 de la Convention.