

CHRONIQUE

GARANTIES



NICOLAS RONTCHEVSKY

Agrégé des facultés de Droit
Professeur, Centre de droit
des affaires, Université
de Strasbourg



FRANÇOIS JACOB

Agrégé des facultés de Droit
Professeur, Centre de droit
des affaires, Université
de Strasbourg



EMMANUEL NETTER

Maître de conférences,
Centre de droit privé et
de sciences criminelles
d'Amiens, Université
de Picardie-Jules Verne

Nouvelles précisions sur le régime du nantissement de compte-titres

En l'absence de déclaration datée et signée par le titulaire du compte, et comportant les mentions prescrites par l'article D. 431-1 du Code monétaire et financier, le gage de compte d'instruments financiers dont se prévalait l'ex-épouse du titulaire du compte n'était pas réalisé et ne pouvait donc être opposé à la banque.

Cass. com. 23 janvier 2019, n° 16-20.582, Sté Banque Laydernier c/ Mme X.

Commentaire de Nicolas Rontchevsky

La seule déclaration de gage, ou désormais de nantissement, signée par le titulaire du compte est suffisante pour la constitution et l'opposabilité aux tiers du gage ou du nantissement de compte-titres, en application de l'ancien article L. 431-4 du Code monétaire et financier (aujourd'hui article L. 221-20 du Code monétaire et financier), comme l'a jugé récemment un arrêt de la Cour de cassation signalé dans ces colonnes¹. La déclaration de nantissement est donc l'élément essentiel de la garantie puisqu'elle en assure la parfaite efficacité, entre les parties comme à l'égard des tiers, sans aucune autre formalité. Si le formalisme en la matière est ainsi très simple, encore faut-il pouvoir s'assurer que le titulaire du compte-titres a consenti à constituer une sûreté, comme le souligne à juste titre un arrêt rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation le 23 janvier 2019², bénéficiant de la plus large diffusion (et notamment d'une mention au futur Rapport de la Cour de cassation pour l'année 2019).

En l'occurrence, un homme a ouvert dans les livres d'une banque un plan d'épargne en actions (PEA). Le divorce du titulaire du PEA et de son conjoint a été prononcé par consen-

tement mutuel par jugement du 18 juin 2001. La convention définitive de divorce, contenant liquidation et partage des intérêts patrimoniaux des époux, stipule que le titulaire du PEA était redevable envers son ex-épouse d'une certaine somme et que le PEA serait gagé en garantie du paiement de celle-ci. L'ex-épouse a fait signifier à la banque, le 7 juin 2002, la copie du jugement de divorce, l'acte précisant que « M. Y... [...] a remis en gage dans les termes de l'article 2071 et suivants du Code civil à Mme X..., requérante, à la sûreté du paiement de la créance de participation et des obligations y afférentes, un plan d'épargne en actions n° 003500244140 détenu par M. Y... auprès de la Banque Laydernier et déblocable au plus tard le 30 juin 2003, date à laquelle le règlement de ladite créance devra avoir lieu et à condition que le divorce soit prononcé définitivement, lui déclarant que la présente signification lui est faite conformément aux dispositions de l'article 1690 et 2075 du code civil » (sic).

Soutenant que la banque avait engagé sa responsabilité envers elle en ignorant les termes du gage et en vendant des titres du PEA, dont le produit a été versé à d'autres créanciers, l'ex-épouse l'a assignée en paiement de dommages-intérêts.

La cour d'appel de Chambéry a fait droit à cette demande et a condamné la banque à payer à l'ex-épouse la somme de 436 144,83 euros, outre les intérêts au taux légal à compter de l'assignation. Les juges du fond ont écarté les dispositions du droit commun du gage, prévues par le Code civil et ont appliqué, en vertu de la règle selon laquelle « les dispositions spéciales dérogent aux dispositions générales » (*Specialia generalibus derogant*), les articles L. 431-4 et D. 431-1 du Code monétaire et financier, alors applicables, relatifs au gage de compte d'instruments financiers. Ils ont retenu que si les formalités édictées par l'article D. 431-1 du Code monétaire et financier n'ont pas été respectées dans leur totalité par l'ex-épouse, les exigences de forme de ce texte n'étaient pas prescrites à peine de nullité et que l'acte de signification était suffisamment précis pour permettre à la banque de déterminer qu'il s'agissait bien d'un gage et d'identifier les titres gagés, de sorte qu'en procédant à la vente de titres, dont le produit est allé à d'autres créanciers, la banque a commis une faute à l'origine d'un préjudice pour l'ex-épouse.

1. RJDA 2018, n° 736 ; D. 2018, p. 1884, obs. P. Crocq ; Banque & Droit septembre-octobre 2018, p. 48, obs. N. R.

2. www.dalloz.actualité, 14 février 2019, obs. X. Delpech ; JCP E 2019, 1124, note D. Legeais.

Accueillant le pourvoi formé par la banque contre cet arrêt, la Chambre commerciale n'admet pas un tel assouplissement du formalisme prévu par les dispositions du Code monétaire et financier. Au visa des articles L. 431-4 et D. 431-1 du Code monétaire et financier, elle censure la décision attaquée : « Qu'en statuant ainsi, alors qu'en l'absence de déclaration datée et signée par M. Y..., titulaire du compte, et comportant les mentions prescrites par l'article D. 431-1 du code monétaire et financier, le gage de compte d'instruments financiers dont se prévalait Mme X... n'était pas réalisé et ne pouvait donc être opposé à la banque, la cour d'appel a violé les textes susvisés. »

Cette solution, parfaitement conforme aux textes, suscite trois observations.

1. L'apport majeur de l'arrêt rapporté réside dans la portée donnée par la Haute juridiction à la déclaration de gage du constituant qui est érigée au rang de condition de réalisation de la garantie. En d'autres termes, il ne s'agit pas d'une simple règle d'opposabilité mais d'abord d'une règle de constitution du gage³. Aussi les juges du fond ne pouvaient-ils pas admettre, fût-ce pour neutraliser une dérobade de l'ex-époux, une sorte de formalisme par équivalent en considérant que la signification, par l'ex-épouse, de la copie du jugement de divorce pouvait produire les mêmes effets que la déclaration du constituant, dans la mesure où cette signification permettait à la banque de disposer de l'ensemble des éléments nécessaires à la constitution du gage. La solution ne peut qu'être approuvée car c'était, en vérité, moins l'irrégularité de la déclaration de gage qui était ici en cause que le défaut d'acte émanant du titulaire du compte-titres et attestant de sa volonté de constituer la garantie. Celle-ci n'était donc pas opposable à la banque parce qu'elle n'avait pas été régulièrement constituée.

2. La portée et l'intérêt de l'arrêt rapporté dépassent l'application des anciennes dispositions des articles L. 431-4 et D. 431-1 du Code monétaire et financier. La solution retenue est transposable au nantissement de compte-titres, soumis aux nouveaux articles L. 211-20 et D. 211-10 et suivants du Code monétaire et financier, dont la constitution requiert aussi une « déclaration signée par le titulaire du compte »⁴. Cette déclaration est donc essentielle aussi sous l'empire des nouvelles dispositions gouvernant le nantissement de compte-titres⁵ qui ont été récemment modifiées par l'ordonnance n° 2017-1674 du 8 décembre 2017⁶ et par le décret n° 2018-1226 du 24 décembre 2018⁷

3. V. aussi D. Legeais, note préc.

4. L'article L. 211-20, I, alinéa 1 du Code monétaire et financier énonce que « le nantissement d'un compte-titres est réalisé, tant entre les parties qu'à l'égard de la personne morale émettrice et des tiers, par une déclaration signée par le titulaire du compte ». Mais le verbe « réaliser » vise ici la constitution du nantissement (V. notamment Code monétaire et financier annoté et commenté par M. Storck, J. Lasserre Capdeville, E. Chevrier et P. Pisoni, Dalloz, 2018, Commentaire sous article L. 211-20, spéc. II ; L. Aynès et P. Crocq, Droit civil, Les sûretés, LGDJ, 12^e éd., 2018, n° 538).

5. V. *Mémento Sociétés commerciales* Francis Lefebvre 2019 par A. Charvériat, A. Couret, M.-E. Sebire, B. Zabala et B. Mercadal, n° 62610 et s.

6. V. notamment S. Schiller, « Représentation et transmission des titres financiers par une blockchain ; à propos de l'ordonnance n° 2017-1674 du 8 décembre 2017 », JCP 2018, 40.

7. Dans sa nouvelle rédaction, issue du décret n° 2018-1226 du 24 décembre 2018 relatif à l'utilisation d'un dispositif d'enregistrement électronique partagé pour la représentation et la transmission de titres financiers et pour l'émission et la cession de minibons, l'article D. 211-10 du Code monétaire et financier énonce :

« La déclaration de nantissement d'un compte-titres tenu par un intermédiaire mentionné à l'article L. 211-3, un dépositaire central ou, le cas échéant, l'émetteur ou la déclaration de nantissement de titres

financiers inscrits dans un dispositif d'enregistrement électronique partagé (DEEP), comme une blockchain⁸. Le droit français est ainsi en mesure de favoriser la constitution du nantissement de titres financiers par une blockchain⁹. On relèvera cependant que s'agissant des titres financiers inscrits dans un dispositif d'enregistrement électronique partagé, le nantissement porte sur les titres financiers pris isolément et non sur un compte-titres.

3. L'inefficacité d'une garantie peut créer un problème de responsabilité civile. En l'espèce, la sûreté n'ayant pas été valablement constituée, il ne pouvait pas être reproché à la banque de ne pas avoir fait obstacle à la cession de titres du PEA dont le produit avait été versé à d'autres créanciers de l'ex-époux. La responsabilité de la banque ne pouvait pas davantage être engagée par l'ex-épouse pour n'avoir pas veillé au respect du formalisme applicable à la constitution de la garantie, dès lors que la banque n'était tenue à aucun devoir d'information ou de conseil envers une personne qui n'était pas sa cliente. En revanche, la mise en jeu de la responsabilité civile professionnelle du rédacteur de la convention réglant les conséquences du divorce était envisageable¹⁰, pour n'avoir pas précisé à l'ex-épouse ou mis en œuvre les formalités nécessaires pour constituer la garantie portant sur le PEA de l'ex-époux. L'arrêt rapporté mérite donc d'être relevé non seulement par les banques mais aussi par les avocats et les notaires dont le rôle est valorisé dans le nouveau droit du divorce (V. article 229 du Code civil issu de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle).

En quelques mois, la Chambre commerciale a ainsi rendu deux arrêts précisant judicieusement le régime du nantissement de compte-titres qui est une sûreté appréciée des praticiens. ■

GAGE OU NANTISSEMENT DE COMPTE-TITRES – ABSENCE DE DÉCLARATION DATÉE ET SIGNÉE PAR LE TITULAIRE DU COMPTE – DÉFAUT DE RÉALISATION ET INOPPOSABILITÉ DE LA GARANTIE À LA BANQUE.

financiers inscrits dans un dispositif d'enregistrement électronique partagé doit être datée et contenir :

1° La dénomination « Déclaration de nantissement de compte de titres financiers » ou « Déclaration de nantissement de titres financiers inscrits dans un dispositif d'enregistrement électronique partagé » ;

2° La mention que la déclaration est soumise aux dispositions de l'article L. 211-20 ;

3° Le nom ou la dénomination sociale ainsi que l'adresse du constituant et du créancier nanti ou de leur siège social s'il s'agit de personnes morales ;

4° Le montant de la créance garantie ou, à défaut, les éléments permettant d'assurer l'identification de cette créance ;

5° Les éléments d'identification du compte spécial prévu au II de l'article L. 211-20 lorsqu'un tel compte existe ou, à défaut, les éléments d'identification des titres financiers identifiés par le procédé informatique prévu au second alinéa du même II ;

6° La nature et le nombre des titres financiers inscrits initialement au compte nanti. »

Il est remarquable qu'il existe donc désormais deux nantissements de titres, l'un ayant pour assiette le compte-titres, l'autre ayant pour assiette les différents titres financiers pris isolément, comme le souligne le nouveau titre de la sous-section du Code monétaire et financier (Nantissement de comptes-titres et de titres financiers) où se trouve l'article L. 211-20.

8. V. notamment X. Vamparys, *La Blockchain au service de la finance – Cadre juridique et applications pratiques*, Banque éd., 2018.

9. V. D. Legeais, « L'utilisation de la blockchain pour les titres de sociétés non cotées », *Dr. SOCIÉTÉS* 2019, Étude 2, spéc. 3. Le nantissement des titres de sociétés non cotées via le DEEP.

10. V. aussi D. Legeais, note préc.