

**Panorama des garanties financières existantes en droit  
luxembourgeois : impact, avantages et inconvénients -  
Ce qu'il faut impérativement savoir !  
23 septembre 2014**

Chambre de Commerce Luxembourg

Me Véronique De Meester  
Avocat à la cour

---

DE M  STER

---

# Panorama des garanties financières

---

## Introduction

- Question de droit international
- Les garanties traditionnelles, prévues par un texte de loi et les garanties issues de la pratique
- Garanties réelles : s'établit dans le patrimoine du débiteur ou d'un tiers, sur un bien déterminé
  - Gage
  - Gage sur instruments financiers ou créances
  - Hypothèque
  - Droit de rétention
  - Clause de réserve de propriété
  - Transfert de propriété à titre de garantie
- Garanties personnelles: un tiers garantit le paiement
  - Caution
  - Solidarité passive
  - Compensation
  - Garantie à première demande
  - Garantie documentaire



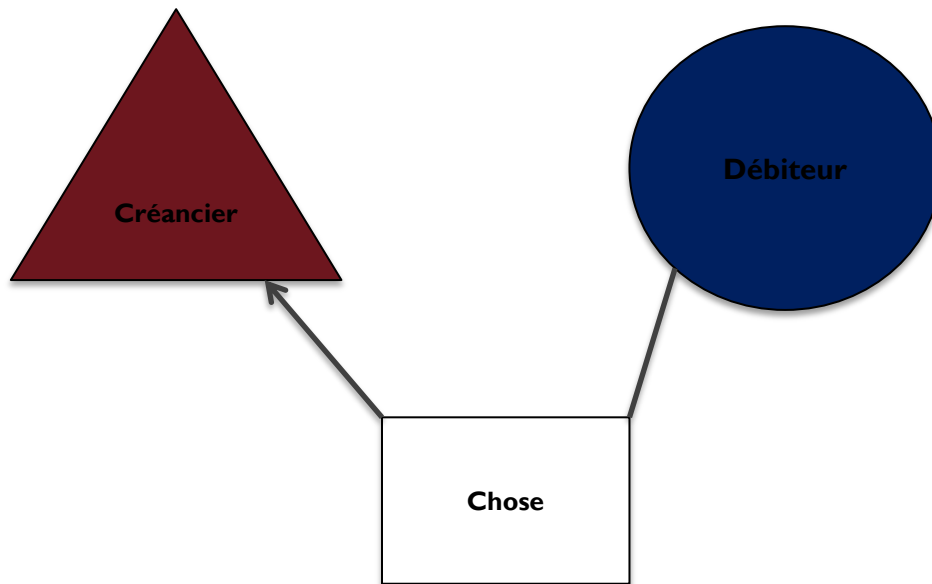
# Panorama des garanties financières

---

## A. Garanties réelles : I. Gage

Code Civil article 2073 et suivants

*contrat par lequel le débiteur remet une chose mobilière en la possession du créancier (ou à un tiers convenu) pour sûreté de la dette et qui donne au créancier le droit de conserver la chose jusqu'au paiement*



- Dépossession
- Débiteur : propriétaire
- Créancier doit conserver la chose, en prendre soin sinon, doit la redonner quand la créance est payée.



# Panorama des garanties financières

---

## A. Garanties réelles : I. Gage

*Conditions :*

- ✓ *écrit identifiant les choses remises en gage*
- ✓ *dépossession par remise de la chose ou par notification au débiteur de la créance gagée*

*Inconvénient : la réalisation du gage nécessite une action en justice*

*Avantages : opposable à tous aussi en cas de faillite*



# Panorama des garanties financières

---

## A. Garanties réelles : **2. Gage sur instruments financiers et créances**

Loi du 5 août 2005

- ✓ La mise en gage est facilitée
- ✓ Le créancier gagiste exécute sans recours à la justice
- ✓ Application sans restriction même en cas de procédure collective

Inconvénients:

- ✓ Seulement pour instruments financiers ou créances

Exemples: Gage des actions d'une société, gage sur comptes en banque, gage sur créances

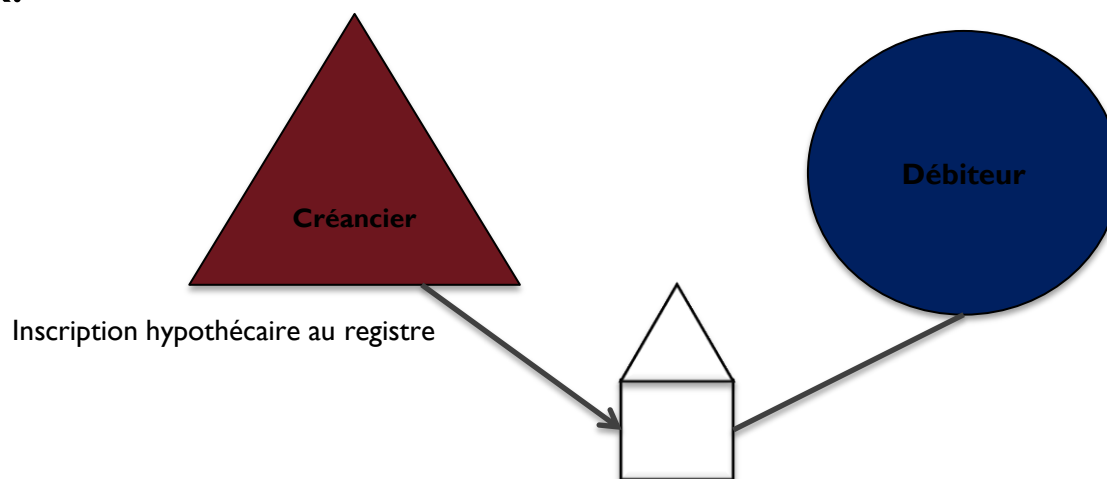


# Panorama des garanties financières

---

## A. Sûretés réelles : 3. Hypothèque

Sûreté constituée par une convention ou une décision de justice, en vertu de laquelle le créancier qui a procédé à l'inscription hypothécaire a la possibilité de faire vendre l'immeuble en quelques mains qu'il se trouve et d'être payé par préférence sur le prix.



---

## A. Garanties réelles : 3. Hypothèque

Avantage :

Très bonne garantie. Droit réel avec droit de suite et droit de préférence sur le prix de vente.

Inconvénient :

Coût , ne peut se faire que sur un immeuble , il faut être en rang utile

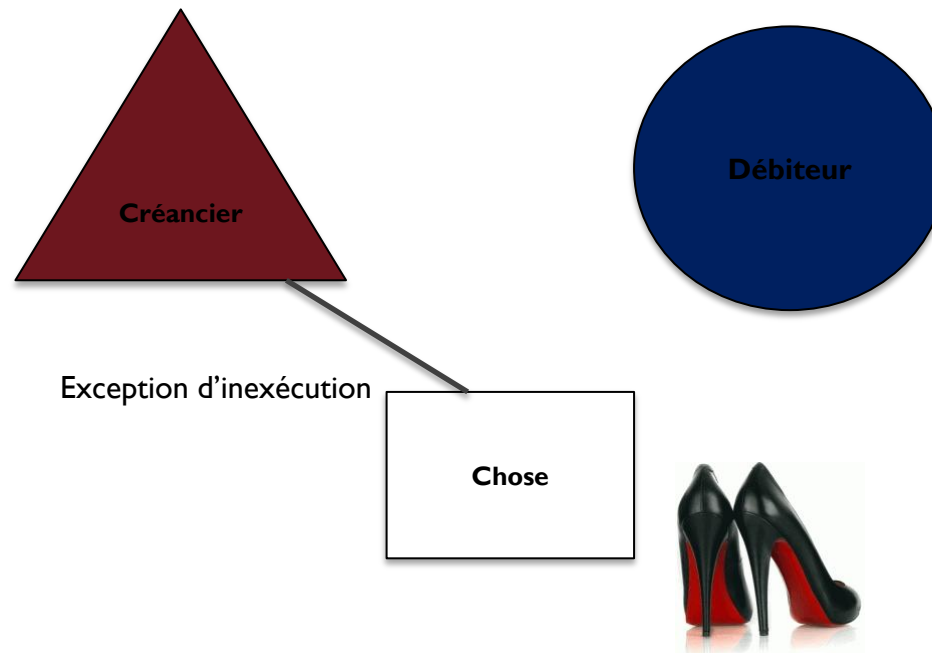


# Panorama des garanties financières

---

## A. Garanties réelles : 4. Droit de rétention

Droit reconnu au créancier de refuser de restituer une chose qui appartient à son débiteur aussi longtemps qu'il n'est pas payé.



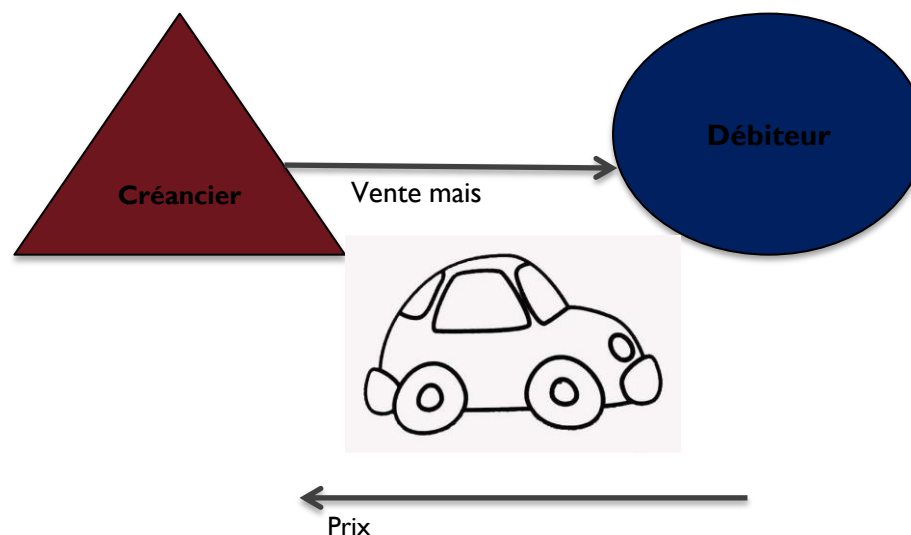


# Panorama des garanties financières

---

## A. Garanties réelles : 5. Clause de réserve de propriété

Clause insérée dans un contrat ou dans des conditions générales qui a pour objet de différer le transfert de propriété jusqu'au paiement complet du prix.



A utiliser chaque fois que la situation le permet

Inconvénient: la chose périt pour le propriétaire en cas de force majeure



---

## A. Garanties réelles : **6. Transfert de propriété à titre de garantie**

- Une chose, une somme d'argent, des avoirs sont transmis en propriété au créancier à titre de garantie. Le créancier est propriétaire, s'oblige contractuellement à rendre les avoirs en cas d'exécution de l'obligation par le débiteur.
- Beaucoup plus facile puisqu'on ne doit pas « exécuter » la garantie
- Inconvénient : la chose périt pour le propriétaire en cas de force majeure.
- A titre fiduciaire : PSF et patrimoine ségrégé



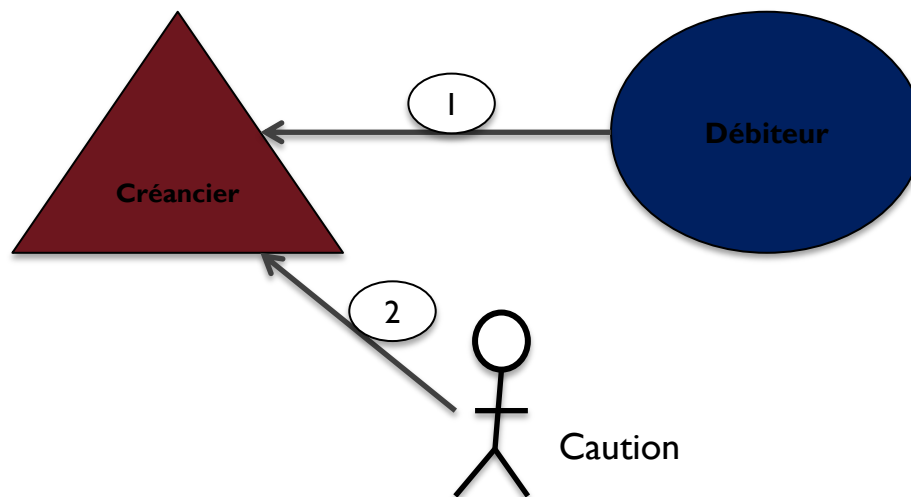
# Panorama des garanties financières

---

## B. Garanties personnelles : I. Caution

Article 2011 du code civil

La caution est la personne qui s'engage envers le créancier à remplir l'obligation du débiteur principal pour le cas où celui-ci n'y aurait pas lui-même satisfait.



# Panorama des garanties financières

---

## B. Garanties personnelles : I. Caution

- La caution est accessoire au contrat principal
- La caution a le « bénéfice de discussion » (sauf solidarité voir ci-après)
- La caution peut opposer les exceptions que le débiteur principal peut opposer

Inconvénient:

- ✓ Il faut d'abord agir contre le débiteur principal (la caution peut invoquer le bénéfice de discussion)



# Panorama des garanties financières

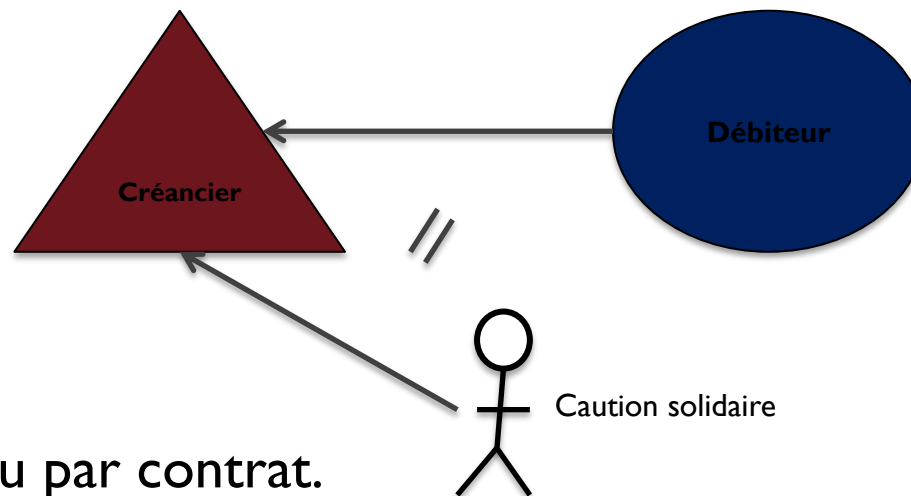
---

## B. Garanties personnelles : 2. Solidarité passive

La solidarité est présumée en matière commerciale.

Chacun est tenu pour le tout.

Le garant est un second débiteur non accessoire dans sa relation avec le créancier



Peut être prévu par contrat.



# Panorama des garanties financières

---

## B. Garanties personnelles : 3. Compensation

Extinction totale ou partielle de deux obligations réciproques entre les mêmes personnes.

Entre dettes certaines liquides et exigibles

Après faillite, la compensation ne pourra se faire qu'entre des dettes connexes c'est-à-dire qui trouvent leur cause dans le même contrat.



# Panorama des garanties financières

---

## B. Garanties personnelles : **4. Garantie à première demande**

Garantie conventionnelle renforcée en vertu de laquelle le garant doit payer aussitôt qu'il est sollicité sans pouvoir opposer la moindre exception. Elle n'est ni subsidiaire ni accessoire.

Elle doit être autonome et perd ce caractère si l'objet de la garantie est une obligation principale (CA 13.06.2012 n° 37117)



# Panorama des garanties financières

---

## B. Garanties personnelles : **5. Garantie documentaire**

Comme la garantie autonome mais dans laquelle la demande de paiement doit s'accompagner de la remise des documents déterminés au contrat.





# Panorama des garanties financières

---

## B. Garanties personnelles : 6. Crédit documentaire

- Forme de crédit dans laquelle le banquier s'engage à la demande d'un client à verser à un tiers bénéficiaire une somme d'argent, à accepter ou à négocier une lettre de change contre remise de différents documents en représentation du prix d'une prestation commerciale.
- Le crédit documentaire est un mode normal d'exécution d'une dette sous la condition de la présentation des documents.
- Mêmes effets que garantie documentaire



# Panorama des garanties financières

---

## C. Faillite

- Sont nuls et sans effet par rapport à la masse, lorsqu'ils auront été faits par le débiteur pendant la période suspecte :
  - toute hypothèque ou tout gage constitués pour des dettes antérieures
- But : sauvegarder l'égalité des créanciers



# Panorama des garanties financières

---

**Sûretés et garanties au Grand-Duché de Luxembourg**

**Antoine R. Cuny de la Verryère**

**Promoculture July 2014**



---

Véronique De Meester  
Avocat à la Cour  
3 rue des Bains B.P. 848  
L-2018 Luxembourg  
Tél : +352 26 86 17  
[vdemeester@de-meester.com](mailto:vdemeester@de-meester.com)

