



IRDA PARIS

Institut de recherche
en droit des affaires
de Paris

*Les crypto-actifs
entre
droits spéciaux et droit commun*

PROJET LEGDIGITAS

(ANR AAPG2023)

Table des matières

Introduction.....	9
I. Le phénomène	12
A. Le projet politique.....	12
B. La traduction technologique.....	15
II. Le phénomène saisi par le droit	21
A. Des questions inédites.....	22
B. Des réponses fragmentées	24
Partie 1. Le statut morcelé des crypto-actifs	32
Titre 1. Le constat	33
Chapitre 1. Les instruments nommés tokenisés.....	33
Section préliminaire. De la dématérialisation à la tokenisation.....	34
Section 1 : les titres financiers tokenisés.....	43
§1. Le précédent : les minibons	43
A. Le contexte	43
B. La réforme	44
§2. La tokenisation des titres financiers	47
A. Le contexte	47
B. La réforme	48
1. La reconnaissance juridique des titres financiers tokenisés	48
2. Le régime juridique des titres financiers tokenisés.....	51
a) La méthode.....	51
b) L'encadrement de la technologie et la régulation des acteurs.....	53
i) Le registre distribué	53
ii) Les infrastructures de marché	54
c) Le statut patrimonial du titre tokenisé	55
i) La représentation du titre tokenisé.....	55
ii) La conservation des titres tokenisés.....	56
α) La « conservation » des titres nominatifs tokenisés	58
β) La conservation des titres au porteur.....	62
iii) Le transfert de propriété des titres tokenisés.....	65
iv) Le nantissement des titres tokenisés	67
Section 2. Les titres « commerciaux »	70
§1. Le contexte.....	70

§2. La réforme.....	72
A. La reconnaissance juridique des titres transférables tokenisés	73
B. Le régime juridique des titres transférables tokenisés.....	78
1. La méthode	78
2. La mise en œuvre	81
a) Aspects de droit matériel.....	81
b) Aspects de droit patrimonial.....	83
i) L'identification du porteur.....	84
ii) Le transfert des titres transférables électroniques.....	85
iii) Le nantissement des titres transférables électroniques.....	86
c) Aspects de régulation.....	88
Section 3. La monnaie tokenisée	90
§1. L'euro numérique : une monnaie de banque centrale	92
A. Le contexte	94
B. La proposition de Règlement euro numérique (monnaie numérique de banque centrale de détail)	100
1. La régulation des infrastructures.....	100
2. Le statut patrimonial de l'euro numérique	104
§2. Le jeton de monnaie électronique : une monnaie tokenisée de banque commerciale ?	107
Chapitre 2. Les crypto-actifs innomés ou « natifs ».....	119
Section 1. La reconnaissance juridique des crypto-actifs innomés.....	120
§1. La reconnaissance juridique des « actifs numériques » par la Loi PACTE	120
§2. La reconnaissance juridique des « crypto-actifs » par le Règlement MiCA.....	122
Section 2. Les crypto-actifs régis par le Règlement MiCA	126
§1. L'identification des crypto-actifs régis par le Règlement MiCA	126
A. Les <i>stablecoins</i>	126
B. Les autres jetons	128
§2. Le régime des crypto-actifs régis par le Règlement MiCA	130
A. La méthode.....	130
B. Les aspects de régulation.....	133
C. Le statut patrimonial des crypto-actifs régis par le Règlement MiCA.....	139
1. La conservation	140
2. Le transfert de propriété	141
a) Le principe.....	142
b) L'exception	142

c) La mise en œuvre.....	143
3. Le nantissement.....	144
Section 3. Les NFT.....	147
§1. Présentation de l'évolution	147
§2. Le droit patrimonial des NFT.....	150
A. Qualification	150
1. La spécificité du NFT.....	151
2. Le NFT comme bien.....	152
3. Le NFT comme bien spécial.....	155
a) Le NFT comme actif numérique ?	155
b) Le NFT comme crypto-actif « soumis au Règlement MiCA » ?	156
B. Régime.....	159
1. Le régime résiduel de droit commun	159
2. Le régime spécial des NFT artistiques	161
a) L'assujettissement des NFT artistiques aux droits de propriété littéraire et artistique.....	162
i) La création et la mise à disposition des NFT artistiques	162
α) L'application des droits de reproduction et de représentation	163
β) L'identification du titulaire de droits.....	164
γ) L'application et la portée des droits moraux.....	164
ii) La circulation des NFT artistiques	166
b) Les défis attachés à la mise en œuvre des droits de propriété littéraire et artistique.....	169
1. Les défis attachés à la mise en œuvre contractuelle.....	169
2. Les défis attachés à la mise en œuvre contentieuse	171
§3. Une catégorie particulière de NFT : les objets numériques monétisables	173
A. Le contexte	173
B. La réforme	174
1. Le statut patrimonial des ONUM	176
a) Qualification.....	176
b) Régime.....	177
2. Aspects de régulation	178
Titre 2. La critique	181
Chapitre 1. La mise en œuvre de l'équivalence fonctionnelle	182
Section 1. Des innovations ignorées.....	183
Section 2. Des difficultés négligées	188

Chapitre 2. Les conséquences du principe de non-discrimination.....	193
Section 1. L'empilement des concepts et définitions	195
§1. Le contrôle et la possession.....	195
§2. La conservation et l'administration	203
§3. La coexistence de régimes de responsabilité pour perte des actifs ou des moyens d'accès	206
Section 2. L'hétérogénéité des solutions	211
§1. Les modalités de reconnaissance de la propriété	211
§2. Les modalités et dates du transfert de propriété	213
A. Le transfert de propriété des crypto-actifs.....	214
1. Des solutions disparates.....	214
2. Des questions communes	216
B. La date du transfert de propriété.....	218
1. Les certitudes	219
2. Les incertitudes.....	219
Section 3. Le chevauchement des catégories	221
Partie 2. Pour un régime commun des biens tokenisés ?.....	226
Titre 1. L'hypothèse d'un régime commun	227
Chapitre 1. La possibilité d'un régime commun fondé sur les spécificités technologiques	228
Chapitre 2. Les linéaments du régime commun.....	234
Section 1. Les conditions de reconnaissance comme bien.....	234
Section 2. La possession	240
Section 3. Le transfert de propriété.....	244
§1. Les conditions du transfert.....	244
A. Le transfert de propriété en lui-même.....	244
B. La perfection de l'acte juridique translatif.....	245
§2. La sécurisation du transfert	247
Titre 2. L'hypothèse d'un régime commun à l'épreuve des droits spéciaux.....	252
Chapitre 1. La réception de l'hypothèse en droit des sûretés.....	253
Section 1. Le nantissement de crypto-actifs	255
Section 2. Le transfert de propriété de crypto-actifs à titre de garantie	259
Chapitre 2. La réception de l'hypothèse en droit des procédures civiles d'exécution.....	261
Section 1. La réception acquise en théorie.....	263
§1. La reconnaissance de la saisissabilité des crypto-actifs	263
§2. La procédure de saisie des crypto-actifs	265
Section 2. Une réception pratique incertaine.....	268

§1. Les opérations de saisie sur crypto-actifs	268
§2. Les effets de la saisie sur crypto-actifs	272
Chapitre 3. La réception de l'hypothèse en droit de l'insolvabilité	276
Section 1. <i>De lege lata</i>	276
§1. La procédure collective du propriétaire de crypto-actifs	277
§2. La défaillance du conservateur ou de l'administrateur	279
Section 2. <i>De lege ferenda</i>	281
§1. La procédure collective du débiteur	281
§2. La procédure collective du conservateur ou de l'administrateur	283
Chapitre 4. La réception de l'hypothèse à l'aune des titres transférables tokenisés.....	284
Section 1. Une limite à l'application d'un régime commun <i>de lege lata</i>	285
Section 2. Une limite difficilement surmontable <i>de lege ferenda</i>	288
§ 1. L'édition d'un régime commun subordonné à un traitement spécifique des titres transférables tokenisés.....	289
§ 2. L'exigence de convertibilité comme principal obstacle à un traitement spécifique des titres transférables tokenisés	291
Section 3. Une limite à la portée incertaine.....	292
Chapitre 5. La réception de l'hypothèse en droit bancaire	294
Section 1. La notion de tokenisation des dépôts	295
Section 2. Le régime des dépôts tokenisés.....	297
Chapitre 6. La réception de l'hypothèse en droit des titres financiers	299
Section 1. Les perspectives formelles	300
§1. Les dispositions supprimées.....	301
§2. Les dispositions remaniées	304
Section 2. Les perspectives substantielles	306
§1. Les raisons d'un régime spécifique.....	306
§2. Les modalités d'un régime spécifique	308
Chapitre 7. La réception de l'hypothèse en droit des sociétés	312
Section 1. L'incidence de l'instauration d'un régime commun sur la situation de l'actionnaire	314
§1. La substance des droits de l'actionnaire	315
§2. Les modalités d'exercice des droits d'actionnaire	317
A. L'exercice des droits de l'actionnaire sur ses titres	317
B. Exercice des droits de l'actionnaire dans la société.....	321
Section 2. L'incidence de l'instauration d'un régime commun sur le fonctionnement social	322

§1. Conséquences sur les règles de compétence à l'effet d'enregistrer des actions en registre distribué	322
A. Hypothèse d'une bascule	325
1. Absence d'augmentation des engagements.....	325
2. Absence d'obligation de consultation des actionnaires au titre d'une conversion d'action ou d'une modification des statuts.....	326
3. Hypothèse d'une prévision statutaire.....	329
B. Émission nouvelle en registre distribué.....	331
§2. Conséquences sur le fonctionnement social de l'évolution des modalités d'exercice des droits.....	333
A. L'efficacité des restrictions au transfert de propriété des titres	333
B. Procédure d'identification des actionnaires	336
C. La gouvernance de la société	339
Chapitre 8. La réception de l'hypothèse en droit pénal	344
Section 1. La réception des crypto-actifs par le droit pénal	344
§1. Le crypto-actif, instrument de l'infraction	345
§2. Le crypto-actif, objet de l'infraction.....	350
Section 2. L'acclimatation en droit pénal d'un régime commun des cryptoactifs	354
§1. La qualification du crypto-actif.....	355
§2. Le transfert de propriété du crypto-actif.....	356
Chapitre 9. La réception de l'hypothèse en droit fiscal.....	358
Section 1. Création d'un régime patrimonial commun et détermination du fait générateur de l'impôt.....	358
Section 2. Création d'un régime patrimonial commun et détermination des modalités d'imposition	360
Chapitre 10. Quelle(s) règle(s) de conflit de lois pour les biens tokenisés ?	364
Section 1. Morcellement de la règle de conflit de lois appliquée aux biens incorporels.....	369
§1. Le morcellement historique (antérieur à la tokenisation de l'économie).....	370
A. Les règles de conflit de lois en matière monétaire.....	370
B. Les règles de conflit de loi en matière de titres financiers.....	371
§2. Le morcellement actuel	372
A. Les titres financiers inscrits en DLT.....	372
B. Les titres transférables électroniques (ITE)	373
C. Les NFT.....	373
D. Les crypto-actifs.....	374
Section 2. Une règle de conflit de lois commune est-elle possible ?.....	376
§1. Des rattachements communs ?	378

A. À la recherche de rattachements objectifs	379
B. Loi d'autonomie.....	381
§2. Mise à l'épreuve d'une nouvelle catégorie de rattachement	383
A. Analyse par instrument.....	383
1. Autonomie de l'inscription par rapport aux droits représentés : titres financiers v. titres transférables électroniques	384
2. L'importance du sous-jacent	386
B. Coordination avec d'autres règles de conflit de lois.....	387
Chapitre 11. Au-delà de l'hypothèse	390
Tokenisation et crypto-actifs : une occasion de moderniser le droit des biens au sein du Code civil français.....	390
Conclusion	403
Index alphabétique	408
Table des matières	420
Bibliographie.....	424
I – Traités, manuels et ouvrages généraux	424
II – Thèses et monographies.....	426
III – Travaux collectifs.....	428
A. Mélanges	428
B. Recueils	428
C. Colloques.....	429
IV – Encyclopédies, Juris-classeur et dictionnaires	429
A. Dictionnaires.....	429
B. Verbis	429
V – Articles et chroniques	430
VI – Rapports et documents institutionnels.....	445
VII – Textes juridiques	455
A. Textes européens.....	455
Directives	455
Règlements.....	456
B. Textes français	458
Textes législatifs	458
Textes réglementaires et infra-réglementaires	460
C. Textes étrangers.....	460
D. Textes internationaux	461
VIII – Jurisprudence	462

A. Jurisprudence française.....	462
B. Jurisprudence européenne	465
C. Jurisprudence étrangère.....	466
IX – Articles de presse	466
X – œuvres diverses.....	468
Groupe de travail.....	469

Groupe de travail

Jean-Jacques ANSAULT, professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Louis D'AVOUT, professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Patrick BARBAN, professeur à CY Cergy Paris Université
Jean-Baptiste BARBIERI, professeur à l'École de droit de Toulouse
Thierry BONNEAU, professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Marie CAFFIN-MOI, professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Jérôme CHACORNAC, professeur à l'École de droit de Toulouse
Marie-Laure COQUELET, professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Caroline COUPET, professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas
France DRUMMOND, professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Yves EL HAGE, maître de conférences à l'Université Jean Moulin Lyon 3
Charles GIJSBERS, professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Hélène GOURDY, maître de conférences à l'Université de Tours
Maxime JULIENNE, professeur à l'Université Paris-Saclay
Caroline KLEINER, professeur à l'Université Paris Cité
Jean LAPOUSTERLE, professeur à l'Université Paris-Saclay
Suzanne LEQUETTE, professeur à l'Université Picardie Jules Verne
Thomas LERICHE, doctorant à l'Université Le Havre Normandie
Vincent MALASSIGNE, professeur à CY Cergy Paris Université
Francesco MARTUCCI, professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Matthieu QUINIOU, maître de conférences en sciences de l'information et de la communication, Université Paris 8
Godefroi POPPE, doctorant à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Tiphaine SAUPIN, professeur à l'Université de Poitiers
Gabriel SEBBAN, maître de conférences à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Louis SUIRE, doctorant à l'Université Paris-Panthéon-Assas
Régis VABRES, professeur à l'Université Jean Moulin Lyon 3

Rapporteurs

Thomas LERICHE, doctorant à l'Université Le Havre Normandie
Louis SUIRE, doctorant à l'Université Paris-Panthéon-Assas