

Le transfert conventionnel de la propriété mobilière en droits français et allemand

21 et 28 février 2020

I. Le principe de séparation (*Trennungsprinzip*) versus le principe d’unité

1. Définitions

a. Principe de séparation (*Trennungsprinzip*)

Droit allemand : Acte de disposition distinct comme condition pour le transfert de propriété.
Dissociation entre la force obligatoire du contrat de vente et le transfert de la propriété.

b. Principe d’unité (*Einheitsprinzip*)

Droit français : La conclusion d’un contrat unique (par ex. la vente) n’impose pas seulement des obligations aux deux parties (par ex. vendeur et acheteur), mais entraîne également le transfert de la propriété.

Verpflichtungsgeschäfte Actes génératrices d’obligations

... donnent naissance à une ou plusieurs obligations en vertu desquelles le débiteur est tenu de fournir une ou plusieurs prestations, le créancier est en droit d’exiger ces prestations.

Ex. : contrat de vente (§ 433 BGB), de donation (§ 516 BGB), de location (§ 535 BGB), de prêt (§ 598 BGB)

Contrairement au droit français, ces contrats génératrices d’obligations n’entraînent jamais un changement de propriété, même s’ils l’annoncent. Cet effet est réservé aux actes de dispositions :

Verfügungsgeschäfte Actes de disposition

... servent à transférer un droit (souvent réel, parfois aussi une créance). Il appartient également aux actes de disposition de grever un droit d’une charge réelle, de le modifier ou de l’anéantir.

Ex. :

- § 929 1^{ère} phrase BGB : transfert de propriété d’un bien mobilier,
- §§ 873 al. 1^{er}, 925 BGB : transfert de propriété d’un bien immobilier,
- §§ 873 al. 1^{er}, 1113 BGB : constitution d’une hypothèque.
- § 398 BGB : cession de créance.

2. L’exemple de la vente – la distinction de trois actes différents en vertu du droit allemand :

- Contrat obligationnel
 - En vertu du § 433 al. 1^{er}, il ne fait que naître l’obligation du vendeur de délivrer la chose à l’acheteur et de lui en procurer la propriété.

- En vertu de § 433 al. 2^{ème}, l'acheteur est tenu de payer au vendeur le prix de vente convenu et de prendre livraison de la chose.
- Les deux éléments exigés par le § 929 1^{ère} phrase BGB pour le transfert de la propriété d'un bien mobilier
 - Consentement relatif à la transmission de la propriété (*dingliche Einigung*)
 - Remise matérielle (ou tradition) de la chose vendue (*Übergabe*)

II. Le principe de tradition (*Traditionsprinzip*) versus le principe du consensualisme

1. Définitions

a. Le principe de tradition (*Traditionsprinzip*)

La remise matérielle (*Übergabe*) de la chose comme condition du transfert de propriété mobilière.

b. Le principe du consensualisme (*Konsensualprinzip*)

Le seul consentement des parties suffit pour transférer la propriété à l'aquéreur (principe du *solo consensu*).

2. L'exigence d'une remise matérielle de la chose en droit allemand

a. Principe générale : § 929 1^{ère} phrase BGB : Remise matérielle de la chose (*Übergabe*) et consentement relatif au transfert de la propriété (*dingliche Einigung*) → voir ci-dessus

b. Modes de transfert spécifiques : Bien sûr, une remise du bien mobilier n'est pas toujours pratique ou possible. Certaines dispositions du BGB prévoient alors des exceptions à la condition de la remise de la chose. On parle de « *Übergabesurrogate* », des éléments de fait qui remplacent la remise matérielle de la chose et qui permettent un transfert de la propriété sans cette dernière.

(1) § 929 2^{ème} phrase : Si l'acheteur est déjà le possesseur de la chose (ex. : locataire achète la voiture), le consentement suffit pour le transfert de la propriété. (en latin : « brevi manu traditio »)

(2) § 930 BGB : Le vendeur veut rester en possession de la chose : le consentement suffit, or : il faut que l'acheteur bénéficie du statut de *possesseur par l'intermédiaire d'autrui* (Mittelbarer Besitzer, § 868 BGB). Pour bénéficier de ce statut, il faut la conclusion d'un contrat entre le vendeur et l'acheteur tel qu'un contrat de location ou de prêt ou de dépôt.

(3) § 931 BGB : cession du droit à restitution (*Abtretung des Herausgabeanspruchs*).

Ex. : V a loué la voiture à L. V peut la vendre et en transférer la propriété à A en cessant le droit à restitution vis-à-vis de L (*schuldrechtlicher Rückgewährsanspruch nach Ablauf der Mietzeit*).

c. L'exemple de l'affaire du portrait de la Lady Eden peint par Whistler

Cour de Cassation, Arrêt du 14.3.1900 (D. 1900 1.497)

« *Attendu que la convention par laquelle un peintre s'engage à exécuter un portrait, moyennant un prix déterminé, constitue un contrat d'une nature spéciale, en vertu duquel la propriété du tableau n'est définitivement acquise à la partie qui l'a commandé, que lorsque l'artiste a mis ce tableau à sa disposition, et qu'il a été agréé par elle.* »

d. En matière immobilière, ce n'est pas le § 929 BGB qui s'applique mais le § 873 BGB : Il exige en plus du consentement relatif au transfert de la propriété l'enregistrement au livre foncier

(*Eintragung ins Grundbuch*). Une remise matérielle n'est pas prévue. En plus, le § 925 BGB précise qu'un simple consentement des deux parties ne suffit pas. Il faut plutôt une « *Auflassung* » (accord solennel des parties relatif au transfert de la propriété devant un notaire).

III. L'acquisition de la propriété d'un bien mobilier *a non domino* et l'exigence d'une remise matérielle de la chose

a. Droit français

Art. 2276 al. 1 nouv. C. Civ. : « En fait de meubles, la possession vaut titre. »

Conditions :

- (1) Possession réelle – tradition effective de la chose, détention matérielle de la chose.
- (2) Possession de bonne foi

Pas d'acquisition en cas de vol ou de perte (*Art. 2276 al. 2 nouv. C. Civ.* : « Néanmoins, celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose peut la revendiquer pendant trois ans à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains duquel il la trouve ; sauf à celui-ci son recours contre celui duquel il la tient. »)

b. Droit allemand

	Conditions pour le transfert de la propriété lorsque l'aliénateur est propriétaire du bien mobilier		Conditions supplémentaires pour l'acquisition de la propriété d'un bien mobilier <i>a non domino</i>
§ 929, 1 ^{ère} phrase	- consentement - <i>tradition de la chose</i>	§ 932 al. 1 ^{er} 1 ^{ère} phrase	- bonne foi au moment de la tradition de la chose
§ 929, 2 ^{ème} phrase	- consentement - possession préexistante	§ 932 al. 1 ^{er} 2 ^{ème} phrase	- <i>tradition antérieure de la chose</i> par l'aliénateur ¹ - bonne foi au moment du consentement
§ 930	- consentement - convention relative à la possession médiate (cf. § 868 BGB)	§ 933	- <i>tradition de la chose</i> - bonne foi à ce moment
§ 931 « 1 ^{er} cas »	- consentement - cession de la créance en restitution de la chose contre le tiers possesseur (possession précaire)	§ 934 1 ^{er} cas	- bonne foi au moment de la cession du droit à restitution
§ 931 « 2 ^{ème} cas »	- consentement - cession d'un autre droit en restitution de la chose contre un tiers	§ 934 2 ^{ème} cas	- <i>tradition de la chose</i> par le tiers possesseur (par ex. voleur du bien) - bonne foi à ce moment

Pas d'acquisition de la propriété en cas de perte ou de vol par le vrai propriétaire (§ 935 al. 1^{er}).

¹ ...et non pas par un tiers.

Comparaison des deux régimes :

Contrairement au cas français (transfert de la propriété par le seul consentement des parties), le droit allemand exige en principe la remise matérielle de la chose pour transférer la propriété (§ 929 1^{ère} phrase BGB). Cependant, le BGB connaît de nombreuses exceptions à cette règle : §§ 929 2^{ème} phrase, 930 et 931 BGB.

En ce qui concerne l'acquisition *a non domino*, le droit français exige outre la bonne foi de l'acquéreur la remise matérielle de la chose (possession). Le droit allemand part du même principe, mais, contrairement au droit français et curieusement, il connaît une (seule) hypothèse où l'acquisition de la propriété *a non domino* se fait sans remise matérielle de la chose mais par la seule cession du droit à restitution de la chose. C'est le § 934 1^{er} cas BGB. Cela peut être justifié par le fait que, dans ce cas, l'aliénaire renonce à toute forme de possession du bien.

IV. Le principe d'abstraction (*Abstraktionsprinzip*) versus le principe de causalité (*Kausalprinzip*)

1. Définitions

a. Principe d'abstraction

Droit allemand : Indépendance de la validité du transfert de la propriété de la validité de l'acte tel que la vente ou la donation qui ont rendu nécessaire le transfert (et vice-versa).

b. Principe de causalité

Droits autrichien et suisse : La validité de l'acte de disposition (le transfert conventionnel de propriété, par ex.) est liée à celle de l'acte génératrice d'obligations (la vente, par ex.).

2. La portée du principe d'abstraction pour la protection des mineurs

En droit allemand, la protection des mineurs s'effectue sur deux niveaux :

a. La conclusion des contrats :

- Principe : Nullité automatique et absolue de la plupart des actes conclus.
- Exceptions : Avantage juridique (§ 107 BGB) ; Consentement préalable (*Einwilligung*) ou ratification (*Genehmigung*) donnés par le représentant légal (§§ 107 et s. BGB) ; Argent de poche (§ 110 BGB)

b. La restitution du bien reçu à l'occasion de l'exécution du contrat :

- L'obligation à restitution de l'indu (§ 812 al. 1^{er} 1^{ère} phrase 1^{er} cas BGB) est assouplie par le § 818 al. 3^{ème} BGB : « L'obligation de restituer ou de rembourser la valeur est exclue dans la mesure où le bénéficiaire n'est plus enrichi »

c. Le transfert de la propriété au mineur

- Le contrat génératrice d'obligations (à l'exception de la donation en faveur du mineur) est en principe nul (désavantage juridique).
- Or, il faut en distinguer un deuxième acte, celui de disposition (principe de séparation). Le mineur peut valablement consentir au transfert de la propriété en sa faveur (avantage juridique !).
- La nullité du contrat génératrice d'obligations ne rejaillit pas sur l'acte de disposition (transfert de propriété, par ex.), qui demeure efficace (principe d'abstraction).

V. Choix législatifs possibles

Principe de tradition	Principe de séparation	Principe d'abstraction	Exemples
Non	Non	Non	<ul style="list-style-type: none"> - Art. 711, 1196, 1583 Code civil français (bien mobiliers) - Sec. 18 Rule 1 Sale of Goods Act (Royaume-Uni)
Oui	Non	Non	<ul style="list-style-type: none"> - §§ 26 al. 1er et 139 al. 3ème Code civil de l'ex-RDA (ZGB der DDR) - Don manuel (Art. 783 Codice civile italiano) et Jurisprudence française - <i>Allgemeines Preußisches Landrecht (Code civil prussien, 1794)</i>
<i>Non</i>	<i>Oui</i>	<i>Non</i>	<ul style="list-style-type: none"> - § 1372 Code civil autrichien (ABGB): <i>Cession de créance</i>
<i>Non</i>	<i>Non</i>	<i>Oui</i>	<i>Logiquement impossible (pas d'abstraction sans séparation au préalable)</i>
<i>Ja</i>	<i>nein</i>	<i>ja</i>	
Non	Oui	Oui	<ul style="list-style-type: none"> - § 929a Code civil allemand (BGB) - §§ 398 et ss., 413 BGB: <i>Cession de créances et d'autres droits</i>
Oui	Oui	Non	<ul style="list-style-type: none"> - Art. 714 Code civil suisse - § 425 ABGB (Code civil autrichien, 1812)
Oui	Oui	Oui	<ul style="list-style-type: none"> - § 929 1ère phrase BGB