

## **Johanna Schmidt-Räntsche – Recueil des Décisions**

Cour Fédérale de la Justice, cinquième Chambre Civile  
Jugement par défaut du 26 mars 1999 – V ZR 368/97  
Publié notamment dans BGHZ 141, 179  
Numéros marginaux : non officielles

---

### **Principes directeurs:**

1. La condamnation à la remise du bien immobilier n'est pas contraire au principe de l'impossibilité d'exécuter la prestation due uniquement si, au moment de la dernière audience, le débiteur est encore inscrit comme propriétaire au registre foncier.
2. Si la propriété est transférée à un tiers dans le registre foncier, le créancier qui exige néanmoins la cession du débiteur qui n'est plus habilité doit exposer et prouver que celle-ci sera effective.

### **Dispositif**

Suite à la révision demandée par les défendeurs, l'arrêt rendu le 28 octobre 1997 par la 8e chambre civile de la Cour d'appel de Thuringe à Iéna est annulé en ce qui concerne les frais et dans la mesure où les défendeurs ont été condamnés à céder les terrains inscrits au registre foncier de #., page #.

Dans la mesure où l'arrêt est annulé, l'affaire est renvoyée devant la cour d'appel pour qu'elle statue à nouveau, y compris sur les dépens de la procédure de révision. L'arrêt est exécutoire à titre provisoire.

De plein droit

## Faits

- 1 Les défendeurs sont chacun héritiers à hauteur d'un sixième de leur mère H., décédée le ##-##.1985. Celle-ci était l'héritière de son mari A., décédé le ##.##.1983. A. S. était propriétaire de huit terrains agricoles, inscrits au registre foncier de #. à la page # et grevés d'une mention de blocage pour réforme agraire, radiée du registre foncier le ##.##.1992.
- 2 Par contrat notarié du ##.##.1993, les défendeurs ont vendu les terrains à P. #, les ont laissés à celui-ci et ont autorisé l'inscription d'une annotation de transfert de propriété. L'annotation a été inscrite au registre foncier le ##.##.1993.
- 3 Suite à la demande de transfert de propriété reçue le ##.##.1994, le bureau du registre foncier a informé le demandeur des modifications juridiques envisagées par courrier du ##.##.1994. Ce dernier a contesté la décision par courrier du ##.##. 1994. Le ##.##. 1995, l'acquéreur a été inscrit comme propriétaire et une annotation en faveur du demandeur a été inscrite au registre foncier.
- 4 Le demandeur [i.e. le Land compétant] a notamment demandé que les défendeurs soient condamnés à déclarer la cession à titre gratuit des huit terrains inscrits au registre foncier de #., feuille 3# et décris plus en détail.
- 5 Le recours a été accueilli en première instance. C'est contre cette décision que s'élève le pourvoi en cassation.

## Motifs de la décision

### I.

- 6 La cour d'appel considère que le demandeur a qualité pour agir et que les défendeurs ont qualité pour être appelés en justice. Elle estime que la vente des terrains et la transcription de la propriété dans le registre foncier ne font pas obstacle à une condamnation au transfert de la propriété possession. En effet, en raison de l'annotation inscrite au registre foncier

pour garantir le droit du demandeur, l'acquéreur « ne devrait » être que propriétaire du livre.

- 7 Cela ne résiste pas à la révision. Il convient de statuer à ce sujet par jugement par défaut (§§ 331, 557 ZPO). À cet égard, le jugement ne repose toutefois pas sur le défaut, car il aurait été rendu aussi en l'absence de défaut (BGHZ 37, 81 f).

## II.

- 8 1. La cour d'appel constate à juste titre que les défendeurs ne sont pas susceptibles d'attribution et que le demandeur est prioritairement habilité conformément à l'article 233 § 11 al. 3 en liaison avec § 12 al. 2 no. 2 lettre b) EGBGB (i.e. Loi d'introduction du code civil allemand [BGB]). Le pourvoi en cassation ne soulève aucune objection à cet égard.
- 9 2. Elle fait valoir à juste titre que l'annotation enregistrée en faveur du demandeur avait déjà expiré début ## 1995, soit plus de trois mois avant l'introduction de l'action, conformément à l'article 233 § 13 al. 5 phrase 1 EGBGB dans la version de la loi sur l'accélération des procédures d'enregistrement du 20 décembre 1993 (BGBl [i.e. Journal Officiel Fédérale], I p. 2182), de sorte que la disposition des biens immobiliers est devenue effective à l'égard du demandeur à partir de cette date (MünchKomm-BGB [i.e. Commentaire de Munich du BGB]/Wacke, 3e éd., § 883, no. marg. 48). La cour d'appel a en outre négligé le fait qu'avant même l'inscription de la mention en faveur du demandeur, une mention en faveur de l'acquéreur avait déjà été inscrite au registre foncier le 16 avril 1993, de sorte que le transfert de propriété à l'acquéreur était déjà devenu effectif à l'égard du demandeur pour cette seule raison.
- 10 3. Enfin, la décision contestée n'est également pas valable, parce qu'elle condamne les défendeurs à une prestation impossible.
- 11 a) Selon la jurisprudence constante, il est inadmissible de condamner à une prestation dont l'impossibilité est incontestée entre les parties ou constatée (Cour fédérale de justice, BGHZ 62, 388, 393 ; 97, 178, 181 ; BGH, arrêt du 4 novembre 1971, VII ZR 175/69, NJW 1972, 152). Conformément au § 275 al. 2 BGB, l'impossibilité objective équivaut à l'incapacité. Si le

débiteur a vendu la chose due, la prestation n'est pas impossible pour la simple raison que le débiteur ne peut plus disposer de la chose et n'y a plus droit (BGH, arrêt du 9 octobre 1974, II ZR 113/72, NJW 1974, 2317). Il n'y a impossibilité que lorsqu'il est établi que le débiteur ne peut plus obtenir le pouvoir de disposer et qu'il ne peut pas non plus agir sur la chose pour satisfaire la créance invoquée (Senat, BGHZ 62, 388, 393; arrêt du 20 novembre 1981, V ZR 155/80, WM 1982, 206, 208; du 7 octobre 1983, V ZR 261/81, NJW 1984, 479). Tant qu'il existe une possibilité que le tiers restitue au débiteur le pouvoir de disposition ou qu'il approuve la disposition, son incapacité n'est pas établie (BGHZ 131, 176, 183 ; Staudinger/Löwisch, BGB [i.e. Staudinger Commentaire du BGB] <1995>, § 275 no. marg. 50).

- 12 b) La charge de la preuve et l'obligation d'exposer les faits qui justifient l'impossibilité d'exécuter la prestation sont régies par les règles générales (Staudinger/Löwisch, BGB <1995>, § 275, no. marg. 60). En vertu de ce principe, la partie qui fait valoir un droit supporte la charge de la preuve des faits justifiant ce droit, tandis que la partie adverse doit exposer et prouver les faits qui font obstacle à ce droit, qui le détruisent ou qui le limitent (BGH, arrêt du 20 mars 1986, IX ZR 42/85, NJW 1986, 2426, 2427 ; arrêt du Sénat du 13 novembre 1998, V ZR 386/97, NJW 1999, 352, 353). Si l'impossibilité - comme dans le cas des droits visés aux §§ 280, 281, 325, 326, 327, 347 et 989 BGB - condition justifiant la créance, le créancier ne sera souvent pas en mesure de présenter des circonstances démontrant que le débiteur ne peut racheter l'objet dû. Les faits déterminants pour cette appréciation reposent en grande partie sur les relations juridiques et factuelles entre le débiteur et l'acquéreur, qui ne sont généralement pas ou pas suffisamment connues du créancier chargé de l'exposer, alors que le débiteur peut facilement fournir des précisions à ce sujet grâce à ses propres connaissances. Dans ces cas, la Cour a donc considéré que la revente indiquait l'impossibilité, à moins que le débiteur ne démontre qu'il est disposé et en mesure de s'acquitter de sa dette (arrêts de la Cour du 1er octobre 1992, V ZR 36/91, NJW 1992, 3224, 3225 ; du 29 janvier 1993, V ZR 160/91, WM 1993, 1155, 1156 ; Staudinger/Löwisch, BGB <1995>, § 275 no. marg. 50).
- 13 c) Si le créancier fait valoir un droit à l'exécution et que le débiteur objecte avoir vendu la chose, il doit en principe également exposer et, si nécessaire,

prouver qu'il ne lui est pas (plus) possible, en droit ou en fait, d'exécuter la prestation. L'absence de pouvoir de disposition n'indique pas encore l'impossibilité. Au contraire, le créancier peut, conformément au § 283 BGB, fixer au débiteur un délai raisonnable pour l'exécution de la prestation et obtenir ainsi de manière simplifiée des dommages-intérêts (BGHZ 56, 308, 312). Le débiteur ne peut priver le créancier de cette possibilité en invoquant uniquement la revente, même s'il lui est possible et raisonnable de faire valoir la question du recouvrement du pouvoir de disposition ou d'un accès légitime à la chose vendue après que le jugement est devenu définitif.

- 14 Ces principes s'appliquent à la vente de biens immobiliers tant pour le droit à la restitution que pour le droit au transfert de la propriété (cf. arrêt du Sénat du 20 novembre 1981, V ZR 155/80, WM 1982, 206, 208) ou à la remise de la déclaration de radiation (cf. Arrêt du Sénat du 2 octobre 1987, V ZR 140/86, NJW 1988, 699, 700). Il existe toutefois ici une particularité, à savoir que la déclaration due est réputée avoir été faite dès que le jugement a force de chose jugée (§ 894 ZPO) et que la possibilité d'une action en vertu du § 283 BGB est exclue (BGHZ 53, 29, 34 ; MünchKomm-BGB/Emmerich, 3e éd., § 283, note 13 ; Staudinger/Löwisch, BGB <1995>, § 283 no. marg. 7). Si, après l'entrée en vigueur du jugement, le débiteur n'a plus la possibilité d'obtenir le pouvoir juridique de faire la déclaration due, car celle-ci est déjà considérée comme faite, la condamnation à faire la déclaration n'est pas contraire au principe d'impossibilité uniquement si le débiteur est encore inscrit comme propriétaire au registre foncier lors de la dernière audience. Si, en revanche, la propriété a déjà été transférée à ce moment-là, comme c'est le cas ici, il est généralement certain qu'un transfert effectif n'est plus possible, de sorte que le débiteur ne peut être condamné à le faire (cf. Sénat, BGHZ 136, 283, 285 ; arrêt du 23 janvier 1998, V ZR 272/96, NJW 1998, 1482, 1483 et du 17 décembre 1998, V ZR 200/97, WM 1999, 448, 449), sauf si le transfert de propriété a pris effet malgré l'absence de capacité juridique du débiteur, par exemple conformément au § 185, al. 1 BGB (cf. arrêt du Sénat du 23 janvier 1998, V ZR 272/96, NJW 1998, 1482 = DNotZ 1999, 40 avec note Einsele), conformément au § 185 al. 2 BGB (cf. arrêt du Sénat du 2 octobre 1987, V ZR 140/86, op. cit.) ou conformément aux §§ 883 al. 2, 888 BGB. Il appartient toutefois au créancier qui continue d'exiger l'exécution d'exposer cette exception.

- 15 Étant donné que le demandeur n'a pas fait valoir un tel argument, l'arrêt rendu en appel doit être annulé dans la mesure où il est contesté. L'affaire doit être renvoyée devant la cour d'appel afin de donner au demandeur la possibilité de tenir compte, le cas échéant, de l'argument juridique qui n'a pas été examiné jusqu'à présent dans la procédure, en modifiant éventuellement sa demande