

Université de Neuchâtel
Faculté de droit

Le droit pour les lycéens

Edité par

Christoph Müller

Professeur à l'Université de Neuchâtel



FACULTÉ DE DROIT

Information bibliographique de la Deutsche Nationalbibliothek

La Deutsche Nationalbibliothek a répertorié cette publication dans la Deutsche Nationalbibliografie ; les données bibliographiques détaillées peuvent être consultées sur Internet à l'adresse <http://dnb.d-nb.de>.

Tous droits réservés pour tous pays. L'œuvre et ses parties sont protégées par la loi. Toute utilisation en dehors des limites de la loi est strictement interdite.

ISBN 978-2-940400-44-7

© 2019 Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel, Neuchâtel

www.unine.ch/droit

Préface

Le présent ouvrage a pour but de donner aux lycéens le goût de ce magnifique domaine qu'est le droit. Il vise à leur permettre de réaliser que (presque) toute la vie peut être appréhendée à travers le prisme du droit et que c'est une manière passionnante de voir les divers aspects de notre existence. Bienvenue donc dans le monde juridique !

La deuxième édition de ce livre est le fruit d'un effort collectif de nombreux membres de la Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel. Il s'agit avant tout des auteurs, à savoir Mme Daniela Ivanov, M. Jérôme Saint-Phor, Mme Sonia Sinnathamby, Mme Alessandra Raimondi, Mme Estelle Vuilleumier, Mme Aurélie Gandoy et M. André Kuhn qui ont su synthétiser et vulgariser avec talent une matière qui est nettement plus compliquée qu'elle n'en a l'air de prime abord.

Il s'agit ensuite surtout de M. Cristian Ferrara qui a pris l'initiative de cette deuxième édition et qui a porté le projet du début à la fin. C'est lui qui a su donner à cette deuxième édition une ligne graphique qui la rend bien plus agréable à consulter que la première. C'est aussi lui qui, en tant que non-juriste, a relu le texte de la première édition d'un œil critique et qui a su le rendre plus accessible pour les juristes débutants.

Il s'agit finalement aussi de Mme Sylvia Stähli et Mme Anouk Gillabert qui ont relu l'ouvrage avec une acribie impressionnante.

Que toutes ces personnes soient ici chaleureusement remerciées pour leur précieuse contribution à la deuxième édition de cet ouvrage collectif.

La Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel espère ainsi pouvoir bientôt accueillir en son sein de nombreux lycéens d'aujourd'hui et les accompagner vers de brillantes carrières de juristes !

Neuchâtel, octobre 2019

Pour la Faculté de droit :
Professeur Christoph Müller

Table des matières

Chapitre I

Introduction au droit	21
1. Introduction	22
2. La règle de droit	22
3. Les sources du droit	23
3.1. Notion	23
3.2. La législation (ou le droit écrit)	23
3.2.1. Aperçu.....	23
3.2.2. La hiérarchie des normes.....	24
3.2.3. La Constitution.....	24
3.2.4. La loi.....	25
3.2.5. L'ordonnance.....	25
3.2.6. Les traités internationaux.....	26
3.2.7. Trouver la loi.....	26
3.3. La coutume	27
3.3.1. Notion.....	27
3.3.2. Le rôle de la coutume.....	27
3.4. La jurisprudence	27
3.4.1. Notion.....	27
3.4.2. Le rôle des tribunaux.....	27
3.4.3. L'importance de la jurisprudence.....	28
3.4.4. Trouver la jurisprudence.....	28
3.5. La doctrine	28
3.5.1. Notion.....	28
3.5.2. Le rôle de la doctrine en droit suisse.....	28
4. Les grandes divisions du droit	29
4.1. Le droit public et le droit privé	29
4.1.1. En général.....	29
4.1.2. Les principales branches du droit public.....	30
4.1.3. Les principales branches du droit privé.....	30
4.2. Le droit national et le droit international	31

Chapitre II

Droit constitutionnel	33
1. Introduction	34
2. La notion d'Etat	34
2.1. La définition classique	34
2.2. L'opposition entre l'Etat unitaire et l'Etat fédéral	34
2.3. La structure de l'Etat suisse	35
2.3.1. Les trois échelons.....	35
2.3.2. Les cantons suisses.....	35
2.3.3. Le partage des compétences entre la Confédération et les cantons.....	36
3. La Constitution	36
3.1. Définition et principales caractéristiques	36
3.2. Le rôle de la Constitution dans l'Etat	37

4. Les autorités et leurs compétences	37
4.1. Le principe de la séparation des pouvoirs	37
4.1.1. Notion.....	37
4.1.2. Les trois pouvoirs en Suisse.....	38
4.2. L'Assemblée fédérale	38
4.2.1. Le bicamérisme.....	38
4.2.2. Composition et mode d'élection.....	39
4.2.3. Les principales compétences.....	40
4.3. Le Conseil fédéral	40
4.3.1. Le modèle suisse.....	40
4.3.2. Composition et mode d'élection.....	40
4.3.3. Les principales compétences.....	41
4.4. Les tribunaux fédéraux	41
4.4.1. Organisation.....	41
4.4.2. Composition et mode d'élection du Tribunal fédéral.....	41
4.4.3. Les principales compétences du Tribunal fédéral.....	42
5. La démocratie et les droits politiques	42
5.1. La démocratie	42
5.1.1. Définition.....	42
5.1.2. La démocratie directe et la démocratie indirecte.....	42
5.1.3. Le modèle suisse.....	43
5.2. Les droits politiques en général	43
5.2.1. Définition et nature des droits politiques.....	43
5.2.2. Le suffrage universel.....	43
5.2.3. Le corps électoral.....	44
5.3. Les principaux droits politiques	44
5.3.1. Le droit de vote.....	44
5.3.2. Le droit d'élire.....	44
5.3.3. L'éligibilité.....	44
5.3.4. Le droit de pétition.....	44
5.3.5. Le droit d'initiative.....	44
5.3.6. Le droit de référendum.....	46
6. Les droits fondamentaux	46
6.1. Notion	46
6.2. Les catégories de droits fondamentaux	47
6.3. Titulaires et destinataires des droits fondamentaux	47
6.4. Sources des droits fondamentaux	47
6.4.1. La Constitution.....	47
6.4.2. Les traités internationaux.....	48
6.5. Quelques droits fondamentaux	48
6.5.1. L'égalité de traitement (art. 8 Cst.).....	48
6.5.2. Le droit à la vie (art. 10 al. 1 Cst.).....	49
6.5.3. La liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst.).....	50
6.5.4. La liberté de conscience et de croyance (art. 15 Cst.).....	50
6.5.5. Les restrictions des droits fondamentaux (art. 36 Cst.).....	51

Chapitre III

Droit des personnes physiques	53
1. Notion de personne	54
2. La capacité civile de la personne physique	54

2.1.	La capacité civile passive	54
2.1.1.	Notion	54
2.1.2.	L'acquisition de la personnalité	54
2.1.3.	La perte de la personnalité	55
2.2.	La capacité civile active	55
2.2.1.	Notion	55
2.2.2.	Les conditions	55
2.2.3.	La capacité civile active des personnes mineures ou sous curatelle de portée générale	56
2.2.4.	Les personnes incapables de discernement	57
3.	La personne physique dans la communauté	58
3.1.	La parenté et l'alliance	58
3.2.	L'origine, le droit de cité et la nationalité	58
3.3.	Le domicile	59
3.4.	Le nom	60
3.5.	Le registre de l'état civil	60
4.	Les droits de la personnalité	60
4.1.	Notion	60
4.2.	Types	61
4.2.1.	Les droits de la personnalité physique	61
4.2.2.	Les droits protégeant la personnalité affective	61
4.2.3.	Les droits protégeant la personnalité sociale	61
4.3.	La sanction d'une violation d'un droit de la personnalité	62
5.	La protection de l'adulte	63
5.1.	Le mandat pour cause d'inaptitude	63
5.2.	Les directives anticipées	64
5.3.	La curatelle	65
5.3.1.	Notion et différents types de curatelle	65
5.3.2.	Le choix de la mesure	66
5.3.3.	Le curateur	66
5.4.	Le placement à des fins d'assistance	66
Chapitre IV		
Droit de la famille		69
1.	Notion de famille	70
2.	Les fiançailles	70
3.	La conclusion du mariage	71
3.1.	Les conditions du mariage	71
3.2.	La procédure de mariage	71
4.	Les régimes matrimoniaux	72
4.1.	Notion et système	72
4.2.	La participation aux acquêts	73
4.2.1.	La structure patrimoniale du régime	73
4.2.2.	La dissolution et la liquidation du régime	74
4.3.	La communauté de biens	75
4.3.1.	La structure patrimoniale du régime	75
4.3.2.	La dissolution et la liquidation du régime	75
4.4.	La séparation de biens	75
4.4.1.	La structure patrimoniale du régime	75
4.4.2.	La dissolution et la liquidation du régime	76

5. L'union conjugale	76
5.1. Les effets	76
5.1.1. Les devoirs généraux	76
5.1.2. Le nom	76
5.1.3. Le droit de cité et la nationalité	76
5.1.4. Le domicile et le logement	77
5.1.5. L'entretien	77
5.1.6. La représentation	78
5.2. La protection de l'union conjugale	78
5.2.1. Les principes	78
5.2.2. Les mesures judiciaires destinées à préserver la vie commune	78
5.2.3. Les mesures judiciaires en cas de suspension de la vie commune	78
6. La dissolution du mariage	79
6.1. Le divorce	79
6.1.1. La procédure de divorce	79
6.1.2. Les effets du divorce	79
6.2. La séparation de corps	80
6.3. L'annulation du mariage	80
6.4. Le décès	81
7. Le partenariat enregistré	82
8. Le concubinage	82
9. La filiation	82
9.1. L'établissement du lien de filiation	82
9.1.1. L'établissement de la filiation maternelle	82
9.1.2. L'établissement de la filiation paternelle	82
9.1.3. L'adoption	83
9.2. La destruction du lien de filiation	84
9.2.1. L'action en désaveu	84
9.2.2. La contestation de la reconnaissance	84
9.2.3. L'annulation de l'adoption	84
9.3. Les effets de la filiation	84
9.3.1. Le nom et le droit de cité	84
9.3.2. L'autorité parentale	85
9.3.3. La garde et le droit aux relations personnelles	85
9.3.4. L'obligation d'entretenir l'enfant	85
10. Les mesures de protection de l'enfant	86
10.1. Les mesures protectrices	86
10.2. L'institution d'une curatelle	87
10.3. Le retrait du droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant	87
10.4. Le retrait de l'autorité parentale	87

Chapitre V

Droit des successions	89
1. La notion de droit des successions	90
2. La succession légale	90
2.1. Les héritiers légaux	90
2.1.1. Les parents	90
2.1.2. Le conjoint ou le partenaire enregistré survivant	92
2.1.3. La corporation publique	93

2.2.	La masse à partager	93
2.2.1.	Les biens extants	94
2.2.2.	Les libéralités rapportables	94
2.2.3.	Les dettes du de cujus	94
2.2.4.	Les dettes de la succession	95
3.	La succession volontaire	95
3.1.	La liberté de disposer	96
3.2.	Les actes à cause de mort	96
3.2.1.	Le testament	96
3.2.2.	Le pacte successoral	96
3.2.3.	Le contenu des dispositions pour cause de mort	97
3.3.	Les réserves héréditaires	98
3.3.1.	Les héritiers réservataires	98
3.3.2.	La quotité disponible	99
3.3.3.	Les libéralités sujettes à réunion	99
3.3.4.	La masse de calcul des réserves héréditaires	100
4.	La dévolution	101
4.1.	L'ouverture de la succession	101
4.2.	L'acquisition de la succession	101
4.2.1.	La capacité de succéder	101
4.2.2.	L'acquisition de la succession par les héritiers	102
4.2.3.	L'acquisition de la succession par les légataires	103
4.3.	La protection des héritiers	103
5.	Le partage	103
Chapitre VI		
Droits réels		
		105
1.	La notion de droits réels	106
2.	Les objets de droits réels	106
2.1.	Les choses	106
2.2.	Les animaux	106
2.3.	Les forces naturelles et certains droits	106
3.	Les espèces de droits réels	106
3.1.	La propriété	107
3.1.1.	La notion	107
3.1.2.	La propriété mobilière et la propriété immobilière	107
3.1.3.	La propriété individuelle et la propriété collective	107
3.1.4.	La protection de la propriété	107
3.2.	Les droits réels limités	108
3.2.1.	La notion	108
3.2.2.	Les servitudes	108
3.2.3.	Les droits de gage	109
3.2.4.	Les charges foncières	110
4.	Les six principes fondamentaux des droits réels	111
5.	Les moyens pour rendre reconnaissables les droits réels	111
5.1.	La possession	111
5.1.1.	La notion	111
5.1.2.	Les présomptions liées à la possession	112
5.1.3.	La protection de la possession	112

5.2.	Le registre foncier	113
5.2.1.	La notion	113
5.2.2.	Les effets du registre foncier	113
6.	L'acquisition des droits réels	114
6.1.	L'acquisition dérivée	114
6.2.	L'acquisition originaire	115

Chapitre VII

Droit des obligations

Partie générale..... 117

1.	Introduction	118
1.1.	Fondements	118
1.1.1.	Notion	118
1.1.2.	Les grands principes	118
a)	<i>La bonne foi</i>	118
b)	<i>L'interdiction de l'abus de droit</i>	119
1.2.	L'obligation	119
1.2.1.	Un rapport juridique	119
1.2.2.	Une prestation	119
1.2.3.	Au moins deux parties	119
a)	<i>Le débiteur</i>	119
b)	<i>Le créancier</i>	119
1.2.4.	Un droit d'action ?	120
1.3.	Les sources de l'obligation	120
1.3.1.	La source volontaire : le contrat	120
1.3.2.	Les sources légales	121
a)	<i>La responsabilité civile délictuelle</i>	121
b)	<i>L'enrichissement illégitime</i>	121
2.	Le contrat	121
2.1.	Fondements	121
2.1.1.	Notion	121
2.1.2.	Quelques distinctions	121
a)	<i>Unilatéral ou bilatéral</i>	121
b)	<i>Formel ou informel</i>	122
c)	<i>Nommé ou innommé</i>	122
2.1.3.	Les grands principes	122
a)	<i>L'effet contractuel</i>	122
b)	<i>La liberté contractuelle</i>	122
c)	<i>La hiérarchie des normes</i>	122
2.2.	La conclusion	123
2.2.1.	Les parties	123
a)	<i>Principe</i>	123
b)	<i>Le vice des parties</i>	123
2.2.2.	La forme	123
a)	<i>Principe</i>	123
b)	<i>La forme authentique</i>	123
c)	<i>La forme écrite</i>	124
d)	<i>La forme orale</i>	124
e)	<i>La forme tacite ou par actes concludants</i>	124
f)	<i>Le vice de forme</i>	124
2.2.3.	L'objet	124
a)	<i>Principe</i>	124
b)	<i>Les vices de l'objet</i>	124

2.2.4.	Le consentement	125
a)	<i>Principe</i>	125
b)	<i>La réciprocité</i>	125
c)	<i>La concordance</i>	126
d)	<i>Les éléments essentiels</i>	126
e)	<i>Les vices du consentement</i>	126
2.3.	L'exécution	127
2.3.1.	Le principe de la fidélité contractuelle.....	127
2.3.2.	Le rôle du tribunal	127
2.3.3.	Les modalités des obligations.....	128
a)	<i>L'auteur de la prestation</i>	128
b)	<i>Le moment de l'exécution</i>	128
c)	<i>Le lieu de l'exécution</i>	128
2.4.	L'inexécution	129
2.4.1.	L'exécution forcée d'une prestation en nature	129
2.4.2.	La responsabilité civile contractuelle.....	129
a)	<i>Principe</i>	129
b)	<i>Les conditions</i>	130
2.4.3.	La demeure du débiteur.....	130
a)	<i>Principe</i>	130
b)	<i>La demeure simple</i>	130
c)	<i>La demeure qualifiée</i>	131
2.4.4.	La demeure du créancier.....	132
2.5.	L'extinction des obligations	132
2.5.1.	Principe	132
2.5.2.	Les autres causes.....	132
a)	<i>La remise de dette</i>	132
b)	<i>L'impossibilité objective subséquente</i>	132
c)	<i>La compensation</i>	132
2.6.	La prescription	132
3.	La responsabilité civile délictuelle	133
3.1.	Introduction	133
3.2.	Catégories de responsabilités	133
3.2.1.	Responsabilité aquilienne (pour faute).....	134
3.2.2.	Responsabilité sans faute.....	134
a)	<i>Responsabilité objective simple</i>	135
b)	<i>Responsabilité objective aggravée</i>	135
3.2.3.	Réparation du préjudice.....	136
4.	L'enrichissement illégitime	136
4.1.	Notion	136
4.2.	Les conditions	137
4.2.1.	Un enrichissement au détriment d'autrui.....	137
4.2.2.	L'absence de cause valable.....	137
4.3.	La restitution de l'indu	137
4.4.	Les effets	137
4.5.	La prescription	138

Chapitre VIII

Droit des obligations	139
Partie spéciale	139
1. Droit des personnes morales	140
1.1. Notion et généralités	140
1.2. Les personnes morales à but idéal	140
1.2.1. L'association.....	140
1.2.2. La fondation.....	141
a) <i>Généralités</i>	141
b) <i>L'organisation</i>	142
c) <i>La dissolution</i>	142
1.3. Les personnes morales commerciales	142
1.3.1. L'entreprise individuelle.....	142
1.3.2. La société simple.....	143
a) <i>Définition</i>	143
b) <i>Organisation, droits et obligations des associés</i>	143
c) <i>La fin de la société</i>	143
1.3.3. La société en nom collectif.....	144
1.3.4. La société anonyme.....	144
a) <i>Définition et généralités</i>	144
b) <i>La constitution</i>	144
c) <i>L'organisation</i>	145
d) <i>Les droits et les obligations des actionnaires</i>	145
e) <i>Faillite, liquidation et fin de la société</i>	146
1.3.5. Les autres types de sociétés.....	146
2. Contrat de vente	147
2.1. Définition, notion et délimitations	147
2.2. La distinction entre vente mobilière et vente immobilière	147
2.3. La formation du contrat	148
2.3.1. Conclusion.....	148
2.3.2. Forme.....	148
2.4. Les obligations de l'acheteur	148
2.4.1. Le paiement du prix.....	148
2.4.2. Les incombrances.....	149
2.5. L'inexécution des obligations de l'acheteur : demeure de l'acheteur	149
2.6. Les obligations du vendeur	149
2.7. L'inexécution des obligations du vendeur : demeure du vendeur	150
2.7.1. Demeure du vendeur dans une vente civile.....	150
2.7.2. Demeure du vendeur dans une vente commerciale.....	150
2.8. La garantie pour les défauts	150
2.8.1. Notion de défaut et de garantie.....	150
2.8.2. Les conditions de la garantie.....	151
a) <i>Le respect des incombrances</i>	151
b) <i>Le respect des délais de prescription</i>	151
2.8.3. Les actions en garantie.....	151
2.8.4. Les dispositions conventionnelles.....	152
2.9. La garantie en cas d'éviction	152
2.10. Le transfert des risques et profits	152
3. Contrat de travail	153
3.1. Définition, notion et sources	153
3.2. Délimitations	154

3.3.	La conclusion du contrat	154
3.4.	Les obligations du travailleur	154
3.4.1.	L'exécution personnelle du travail.....	154
3.4.2.	Le devoir de diligence et de loyauté	155
3.4.3.	Les heures de travail supplémentaires.....	155
3.4.4.	Le respect des instructions et directives de l'employeur.....	155
3.4.5.	L'interdiction de faire concurrence	156
3.5.	Les obligations de l'employeur	156
3.5.1.	Le paiement du salaire.....	156
3.5.2.	La protection de la personnalité du travailleur.....	156
3.5.3.	L'octroi de vacances et congés.....	157
3.6.	La fin des rapports de travail	157
3.6.1.	Pendant le temps d'essai	157
3.6.2.	Pour les contrats de durée déterminée	157
3.6.3.	Pour les contrats de durée indéterminée.....	157
3.6.4.	Avec effet immédiat	157
3.7.	La protection contre les congés	158
3.7.1.	La résiliation abusive.....	158
3.7.2.	La résiliation en temps inopportun	158
3.7.3.	La résiliation immédiate injustifiée.....	158
4.	Contrat d'entreprise	158
4.1.	Définition et notion	158
4.2.	Les délimitations	159
4.3.	La conclusion du contrat	160
4.4.	Les obligations de l'entrepreneur	160
4.4.1.	L'exécution de l'ouvrage.....	160
4.4.2.	Le devoir de diligence et de fidélité	160
4.4.3.	Le devoir d'avis	160
4.4.4.	L'inexécution des obligations : droits anticipés du maître de l'ouvrage pendant la réalisation de l'ouvrage....	160
4.5.	La garantie pour les défauts	161
4.5.1.	Notion de défaut et de garantie	161
4.5.2.	Les conditions d'exercice de la garantie	161
a)	<i>La vérification de l'ouvrage</i>	161
b)	<i>L'avis des défauts</i>	161
c)	<i>Les délais de prescription</i>	161
4.5.3.	Les actions en garantie.....	162
4.6.	Les obligations du maître de l'ouvrage	162
4.6.1.	Le paiement du prix.....	162
4.6.2.	Les autres devoirs.....	163
4.7.	La fin du contrat	163
4.7.1.	La résiliation par le maître et indemnisation	163
4.7.2.	La destruction de l'ouvrage par cas fortuit.....	163
5.	Contrat de mandat	163
5.1.	Définition et notions	163
5.2.	Les délimitations	164
5.3.	La conclusion du mandat	164
5.4.	Les obligations du mandataire	164
5.4.1.	La prestation de services.....	164
5.4.2.	L'exécution personnelle ou par substitution.....	164
5.4.3.	Le devoir de diligence et de fidélité	164
5.4.4.	L'obligation de suivre les instructions du mandant.....	165
5.4.5.	Le devoir de rendre des comptes et de restituer	165

5.5.	L'inexécution des obligations du mandataire	165
5.6.	Les obligations du mandant	165
5.7.	La fin du contrat	166
6.	Contrat de bail à loyer	166
6.1.	Définition et notion	166
6.2.	Les délimitations	166
6.3.	La conclusion du contrat	167
6.3.1.	Les parties	167
6.3.2.	La forme	167
6.3.3.	Les éléments essentiels	167
6.4.	Les obligations du bailleur	168
6.4.1.	La délivrance de la chose louée	168
6.4.2.	L'entretien de la chose louée	168
6.4.3.	Les autres obligations du bailleur	168
6.5.	La garantie contre les défauts	169
6.5.1.	Les notions de défaut et de garantie	169
6.5.2.	L'avis des défauts	169
6.5.3.	Les remèdes	169
	a) <i>La remise en l'état</i>	169
	b) <i>La réduction du loyer</i>	170
	c) <i>Le paiement de dommages-intérêts</i>	170
	d) <i>La prise en charge des frais de procès contre un tiers</i>	170
6.5.4.	La consignation du loyer	170
6.6.	Les obligations du locataire	170
6.6.1.	Le paiement du loyer et des frais accessoires	170
6.6.2.	Le versement de sûretés	171
6.6.3.	L'usage de la chose avec soin	171
	a) <i>Le respect de l'usage prévu</i>	171
	b) <i>L'entretien de la chose louée</i>	171
	c) <i>La diligence et l'égard envers les voisins</i>	171
6.6.4.	Le devoir d'avis	172
6.6.5.	L'obligation de tolérer certaines réparations et inspections	172
6.7.	L'adaptation du loyer	172
6.7.1.	L'augmentation du loyer	172
6.7.2.	La diminution du loyer	172
6.8.	La fin du contrat	172
6.8.1.	La résiliation ordinaire du contrat	172
	a) <i>Le contrat à durée déterminée</i>	172
	b) <i>Le contrat à durée indéterminée</i>	172
6.8.2.	La résiliation extraordinaire du contrat	173
	a) <i>La demeure du locataire</i>	173
	b) <i>La violation grave d'autres obligations</i>	174
	c) <i>L'aliénation de la chose louée</i>	174
	d) <i>La faillite ou le décès du locataire</i>	174
	e) <i>La présentation d'un repreneur solvable</i>	174
	f) <i>D'autres justes motifs</i>	174
6.8.3.	La protection contre les congés	174
6.9.	Les conséquences de la fin du contrat	175
6.9.1.	La restitution de la chose louée	175
6.9.2.	La libération des sûretés	175

6.10. La sous-location	175
6.10.1. Notion.....	175
6.10.2. L'accord du bailleur.....	175
6.10.3. L'indépendance par rapport au bail principal	175
Chapitre IX	
Poursuite pour dettes et faillites.....	177
1. Introduction.....	178
2. Organisation	178
3. Les modes de poursuite.....	178
4. La procédure	179
4.1. La procédure préalable.....	179
4.1.1. Notion.....	179
4.1.2. La réquisition de poursuite	180
4.1.3. Le commandement de payer	180
4.1.4. L'opposition.....	181
4.1.5. La mainlevée.....	181
4.1.6. La continuation de la poursuite.....	181
4.2. La saisie	182
4.2.1. La procédure de saisie.....	182
4.2.2. Les biens saisis	182
4.2.3. La réalisation des biens saisis	183
4.2.4. L'acte de défaut de biens.....	183
4.3. La faillite.....	183
4.3.1. La commination de faillite.....	183
4.3.2. Le jugement de faillite.....	183
4.3.3. Bref aperçu de la procédure	184
4.3.4. La réalisation	184
4.3.5. L'acte de défaut de biens et la clôture de la faillite.....	184
4.3.6. Le cas particulier de la faillite personnelle.....	184
Chapitre X	
Droit pénal.....	187
1. Introduction.....	188
2. Les infractions pénales.....	188
2.1. Classification selon le bien juridique protégé	188
2.2. Classification selon la gravité de l'infraction	189
2.3. Classification selon le résultat de l'infraction	189
2.4. Classification selon la modalité de poursuite	189
2.5. Classification selon la faute de l'auteur.....	189
3. Les conditions à un verdict de culpabilité.....	190
3.1. Typicité.....	190
3.2. Illicéité	191
3.3. Culpabilité.....	191
3.4. Champ d'application de la loi pénale	192
3.5. Conditions de poursuite	192
4. Les sanctions pénales	193
Glossaire	195

Les auteurs

Daniela Ivanov

Dr en droit, chargée d'enseignement, Université de Neuchâtel.

Chapitres I et II.

Jérôme Saint-Phor

Assistant-doctorant, Chaire de droit civil et droit de la santé, Université de Neuchâtel.

Chapitres III et IV.

Sonia Sinnathamby

Assistante-doctorante, Chaire de droit civil et de droit international privé, Université de Neuchâtel.

Chapitre V.

Alessandra Raimondi

Assistante-doctorante, Chaire de droit civil et de droit international privé, Université de Neuchâtel.

Chapitre VI.

Estelle Vuilleumier

Assistante-étudiante, Chaire de droit des contrats, droit privé comparé et européen et droit de la responsabilité civile, Université de Neuchâtel.

Chapitres VII (La responsabilité civile délictuelle) et VIII (Droit des personnes morales - Contrat de vente - Contrat de travail - Contrat d'entreprise - Contrat de mandat).

Aurélie Gandoy

Avocate, assistante-doctorante, Chaire de droit des obligations et d'introduction au droit, Université de Neuchâtel.

Chapitres VII (L'introduction - Le contrat - L'enrichissement illégitime), VIII (Contrat de bail à loyer) et IX.

André Kuhn


Dr en criminologie, professeur, Chaire de droit pénal et de criminologie, Université de Neuchâtel.

Chapitre X.

Table des abréviations

a	ancien
al.	alinéa
art.	article(s)
ASSM	Académie Suisse des Sciences Médicales
ATF	Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral
c.	Contre (opposé à)
CC	Code civil suisse, du 10 décembre 1907 (RS 210)
CEDH	Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950 (RS 0.101) ou Cour européenne des droits de l'homme
cf.	se reporter à, voir
ch.	chiffre
CO	Loi fédérale complétant le Code civil suisse (Livre cinquième : Droit des obligations), du 30 mars 1911 (RS 220)
CP	Code pénal suisse, du 21 décembre 1937 (RS 311.0)
CPC	Code de procédure civile, du 19 décembre 2008 (RS 272)
Cst.	Constitution fédérale de la Confédération suisse, du 18 avril 1999 (RS 101)
DPMIn	Loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs, du 20 juin 2003 (RS 311.1)
éd.	édition
édit.	éditeur(s)
ég.	également
et al.	et autres
FMH	Fédération des médecins suisses
<i>ibidem</i>	renvoie à la note précédente
<i>infra</i>	plus bas
LCR	Loi fédérale sur la circulation routière, du 19 septembre 1958 (RS 741.01)
LDét	Loi fédérale sur les mesures d'accompagnement applicables aux travailleurs détachés et aux contrôles des salaires minimaux prévus par les contrats-types de travail, du 8 octobre 1999 (RS 823.20)
LEg	Loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes, du 24 mars 1995 (RS 151.1)

Table des abréviations

LEtr	Loi fédérale sur les étrangers, du 16 décembre 2005 (RS 142.20)
LP	Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et faillite (RS 281.1)
LPart	Loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe (Loi sur le partenariat), du 18 juin 2004 (RS 211.231)
LPers	Loi sur le personnel de la Confédération, du 24 mars 2000 (RS 172.220.1)
LSE	Loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services, du 6 octobre 1989 (RS 823.11)
LStup	Loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes, du 3 octobre 1951 (RS 812.121)
LTr	Loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce, du 13 mars 1964 (RS 822.11)
OEC	Ordonnance sur l'état civil, du 28 avril 2004 (RS 211.112.2)
ONU	Organisation des Nations Unies
OTAN	Organisation du Traité de l'Atlantique Nord
p.	page
par.	paragraphe(s)
par ex.	par exemple(s)
pp.	pages
s.	et suivante
SIA	Société suisse des ingénieurs et des architectes
ss	et suivant(e)s
<i>supra</i>	plus haut
RS	Recueil systématique du droit fédéral
TF	Tribunal fédéral
VOSTRA	Ordonnance sur le casier judiciaire, du 29 septembre 2006 (RS 331)
	Voir note de marge
	Voir définition dans le glossaire

Chapitre VI

Droits réels



1. La notion de droits réels

Les droits réels font partie du **droit privé** et sont réglementés par les articles 641 à 977 CC. Le nombre d'articles dédiés à ce domaine du droit montre que les droits réels sont une matière vaste et complexe.

Un droit réel est un **droit subjectif** qui confère à son titulaire, à l'exclusion de toute autre personne, la maîtrise totale ou partielle d'une chose. Un droit réel est aussi un droit patrimonial.

2. Les objets de droits réels

Les droits réels portent généralement sur les **choses**. Ils peuvent aussi porter sur les **animaux**, les **forces naturelles et certains droits**.

2.1. Les choses

Une chose est un objet **délimité, impersonnel et susceptible d'appropriation** par l'être humain.



Exemples :

Le corps d'une personne vivante n'est pas une chose puisqu'une chose doit être impersonnelle. En revanche, un cadavre humain est une chose, car la personnalité prend fin avec la mort.

La lumière du soleil n'est pas une chose, car une appropriation humaine n'est pas possible.

Une chose peut être mobilière ou immobilière :

- une **chose mobilière** (ou un meuble) est une chose qui peut être déplacée d'un lieu à un autre sans subir de détérioration (par ex. une voiture, une table, un caillou) (art. 713 CC) ;
- une **chose immobilière** (ou un immeuble) est une partie de la surface terrestre, avec tout ce qui y est rattaché, que l'on nomme **bien-fonds** (un terrain avec les constructions et les plantes qui se trouvent dessus) (art. 655 CC).

2.2. Les animaux

Les animaux sont **tous les êtres vivants qui ne sont ni des végétaux ni des personnes humaines**. Ils ne sont pas considérés comme des choses, mais leur régime juridique est assimilé, en grande partie, à celui des choses (art. 641a CC).

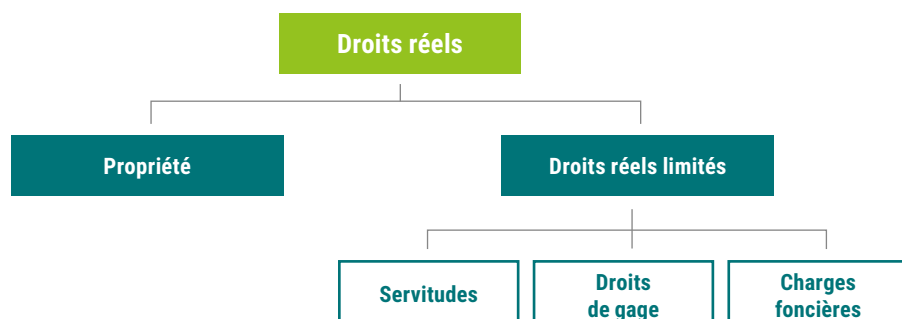
2.3. Les forces naturelles et certains droits

La loi assimile certaines entités non matérielles à des choses en leur appliquant par analogie les mêmes règles :

- les **forces naturelles**, dans la mesure où elles représentent une valeur économique (par ex. l'énergie hydraulique, électrique, atomique), ce qui implique qu'elles soient captées et utilisées (art. 713 CC) ;
- **certaines droits** par exemple dans certains cas, une créance (art. 899 CC).

3. Les espèces de droits réels

Il existe deux espèces de droits réels : la **propriété** et les **droits réels limités**. Les droits réels limités se divisent en trois sous-catégories : les servitudes, les droits de gage et les charges foncières.



1 Pour aller plus loin :

Le terme « immeuble » en droits réels ne se réfère pas uniquement à un « bâtiment », mais il peut également s'agir d'un terrain ou de toute autre chose qui est durablement rattachée au sol.



3.1. La propriété

3.1.1. La notion

La propriété est le droit réel qui confère à son titulaire la **maîtrise totale et exclusive sur une chose** (art. 641-654a CC). Cela signifie que le propriétaire a le droit d'utiliser le bien (*usus*) (par ex. en habitant dans un immeuble dont il est le propriétaire), d'en percevoir les fruits (*fructus*) (par ex. en percevant les loyers des autres appartements de l'immeuble) et d'en disposer (*abusus*) (par ex. en vendant l'immeuble).

La propriété **doit être distinguée de la possession**¹. La possession n'est pas un droit réel, mais une maîtrise de fait sur la chose. En général, une personne qui est propriétaire d'une chose en a la possession. Mais il est également possible d'être propriétaire d'une chose sans en avoir la possession. De même, une personne peut avoir la possession d'une chose sans en être propriétaire.²



Exemple :

Sylvia est propriétaire d'un livre et elle est en train de le lire : elle en a aussi la possession.

Si Sylvia prête son livre à David, Sylvia reste propriétaire du livre, mais n'en a plus la possession, alors que David a temporairement la possession du livre sans en être propriétaire.

3.1.2. La propriété mobilière et la propriété immobilière

La propriété peut porter sur des **meubles** : il s'agit de la propriété mobilière (art. 713-729 CC). Elle peut également porter sur des **immeubles** : il s'agit de la propriété immobilière ou foncière (art. 655-712t CC).

3.1.3. La propriété individuelle et la propriété collective

Dans la plupart des cas, le droit de propriété est exercé par **une seule personne** ; il s'agit d'une propriété individuelle. Toutefois, un bien peut également faire l'objet d'un droit de propriété exercé par **plusieurs personnes** ; il s'agit alors d'une propriété collective.

La propriété collective peut prendre **deux formes** :

- la **copropriété** (art. 646-651a CC) ne suppose **pas de liens antérieurs** entre les **copropriétaires** ³. Elle confère à son titulaire une part idéale sur l'objet, dont il peut disposer indépendamment des autres copropriétaires. Cela signifie notamment que chaque copropriétaire peut vendre sa part sur le bien sans demander l'accord des autres copropriétaires. Un cas particulier de copropriété est la **propriété par étages** ⁴ (art. 712a-712t CC). Il s'agit d'une forme de copropriété sur un immeuble. Chaque propriétaire d'étage détient un droit de copropriété qui porte sur l'immeuble entier et le droit exclusif d'utiliser et d'aménager intérieurement des parties déterminées d'un bâtiment (en principe, un appartement). Les propriétaires d'étages forment une communauté organisée (art. 712g-712t CC) ayant une certaine autonomie juridique (art. 712l CC) ;
- la **propriété commune** (art. 652-654a CC) résulte d'une **communauté déjà existante** qui lie tous les **propriétaires communs** ³. La propriété commune ne peut pas exister sans cette communauté antérieure.

Les **cas** de propriété commune sont énumérés dans la loi, il s'agit notamment :

- de la communauté de biens entre époux² ;
- de la communauté héréditaire³ ;
- de la société simple, en nom collectif et en commandite⁴.

Les **droits** résultant de la propriété commune **doivent être exercés en commun par tous** les propriétaires communs. Cela signifie que chaque décision relative aux biens communs doit être acceptée par tous.

3.1.4. La protection de la propriété

La propriété peut être protégée contre toute usurpation de tierces personnes grâce à **deux actions en justice** qui peuvent être exercées par le propriétaire : l'action en revendication et l'action négatoire.

Pour aller plus loin :

La propriété peut être restreinte de par la loi, notamment en raison de l'application des règles du droit de voisinage, destinées à régler les relations entre voisins de biens immobiliers (droit privé), ou des règles sur l'expropriation, lesquelles permettent à l'Etat de récupérer la propriété d'un bien-fonds pour réaliser un ouvrage public comme une route (droit public). La propriété peut aussi être restreinte de manière volontaire en concédant à un tiers un droit réel limité sur le bien (par ex. un droit de gage) ou un droit personnel (par ex. un droit de location résultant d'un contrat de bail).

¹ Cf. *infra*, ch. 5.1.

² Cf. chapitre IV « Droit de la famille », ch. 4.3.

³ Cf. chapitre V « Droit des successions », ch. 4.2.2.

⁴ Cf. chapitre VIII « Droit des obligations – Partie spéciale », ch. 1.3.2.

L'**action en revendication** (art. 641 al. 2 CC) peut être utilisée de le propriétaire d'une chose qui n'en a pas ou plus la possession pour obtenir la restitution de la chose de l'actuel possesseur. S'il s'avère que le propriétaire a été dépossédé sans droit de son bien, alors le possesseur actuel devra lui restituer la chose.



Exemple :

Un propriétaire immobilier peut faire une action en revendication pour demander au tribunal qu'il ordonne à un locataire de restituer l'appartement loué à la fin du bail.

L'**action négatoire** (art. 641 al. 2 CC) permet au propriétaire d'une chose d'obtenir la cessation ou l'interdiction du trouble de son droit de propriété provoqué par un tiers. S'il s'avère que le propriétaire est restreint ou risque d'être restreint sans droit dans l'exercice de son droit de propriété, alors le perturbateur se verra interdire de causer le trouble ou devra faire en sorte de supprimer le trouble.



Exemple :

Un propriétaire immobilier peut faire une action négatoire pour demander au tribunal qu'il ordonne à son voisin de supprimer une construction qu'il a réalisée sur son bien-fonds qui empiète en partie sur son propre bien-fonds.

3.2. Les droits réels limités

3.2.1. La notion

Les droits réels limités sont des droits réels qui confèrent une **maîtrise partielle** (à l'inverse de la propriété qui confère une maîtrise totale) sur une chose (art. 730-915 CC). Ils permettent ainsi à leur titulaire d'utiliser, dans une certaine mesure, un bien qui appartient à quelqu'un d'autre.

Il existe **trois espèces** de droits réels limités : les servitudes, les droits de gage et les charges foncières.

3.2.2. Les servitudes

Une servitude permet à son titulaire d'**utiliser une chose appartenant à une autre personne et/ou d'en percevoir les fruits** (art. 730-781a CC). Pour le propriétaire du bien en question, la servitude lui impose une restriction de son droit de propriété puisqu'il doit laisser le titulaire de la servitude exercer son droit.

Les servitudes peuvent avoir des **contenus très divers** :

- la **servitude de passage** (ou droit de passage) permet à son titulaire de passer sur le fonds d'autrui, généralement pour accéder à la voie publique ;
- la **servitude de conduite** permet à son titulaire de faire passer des conduites sur le fonds d'autrui. Il peut s'agir de conduites transportant des liquides (par ex. des eaux usées) ou de l'énergie (par ex. de l'électricité) ;
- le **droit de source** permet à son titulaire de prélever une certaine quantité d'eau sur le fonds d'autrui ;
- la **servitude de non-bâtir** (ou interdiction de bâtir) permet à son titulaire de bénéficier d'un dégagement et d'un ensoleillement sur son propre fonds en interdisant au propriétaire d'un fonds voisin de construire sur la partie de son terrain délimitée par la servitude ;
- le **droit de superficie** permet à son titulaire d'avoir une construction sur le fonds d'autrui.
- l'**usufruit** permet à son titulaire d'utiliser un bien qui appartient à autrui et d'en percevoir les fruits (par ex. travailler dans un champ et s'approprier les récoltes, percevoir les loyers d'un immeuble). L'usufruit est une servitude qui peut porter aussi bien sur un immeuble que sur un meuble.





Exemple :

Alice désire donner sa maison à ses enfants, tout en continuant à l'habiter jusqu'à sa mort. Pour ce faire, elle peut grever sa maison d'un usufruit avant d'en transférer la propriété à ses enfants. Ces derniers deviennent alors propriétaires, mais la servitude les empêche d'habiter la maison jusqu'à la mort de leur mère. Si l'immeuble grevé de l'usufruit comporte d'autres appartements en location, les loyers reviennent également à Alice.

Les servitudes ont généralement pour objet une chose immobilière. Elles **suivent le sort de la chose immobilière qu'elles grèvent**. Cela signifie que la servitude reste liée au fonds qui en est l'objet, même s'il change de propriétaire. Le nouveau propriétaire du bien-fonds l'acquiert donc avec une restriction à son droit de propriété en raison de la servitude.

Les **servitudes immobilières peuvent être foncières** ou **personnelles** :

- une **servitude foncière** grève un bien-fonds (**fonds servant** ) et oblige son propriétaire à tolérer certains actes en faveur d'un autre bien-fonds (**fonds dominant** ) (par ex. passage pour accéder à leur résidence, stationnement de véhicules, passage des canalisations, etc.). La servitude foncière peut également imposer un fonds servant à s'abstenir de certains actes (par ex. interdiction de construire de nouveaux bâtiments, limitation de la hauteur des constructions, etc.). La servitude est liée au fond dominant, cela signifie qu'en cas de vente du bien-fonds, le nouveau propriétaire sera automatiquement titulaire de la servitude ;
- une **servitude personnelle** grève un bien-fonds en faveur d'une personne ou d'une collectivité. Seul le titulaire de la servitude peut exercer les droits qui en découlent.



Exemple :

L'usufruit est une servitude personnelle, en ce sens qu'elle grève un bien-fonds en faveur d'une personne. La personne bénéficiaire de l'usufruit peut ainsi utiliser le bien-fonds et en percevoir les fruits. En revanche, il ne peut pas le vendre, car le propriétaire conserve le droit de disposer de la chose (abusus).

3.2.3. Les droits de gage

Un droit de gage permet à son titulaire (le créancier) de **recevoir un bien en garantie d'une créance** qu'il a contre une autre personne (le débiteur). Si la créance n'est pas remboursée à l'échéance par le propriétaire du bien mis en gage, le titulaire du droit de gage peut vendre l'objet grevé et se rembourser sur la somme ainsi obtenue.

Pour le propriétaire du bien grevé, le droit de gage lui impose une **restriction de son droit de propriété** puisqu'il doit laisser au titulaire du droit de gage le droit d'exercer son droit.



Les droits de gage peuvent être **mobiliers** ou **immobiliers**.

Un **droit de gage mobilier** porte sur un meuble (art. 884-915 CC) et peut prendre plusieurs formes :

- le **nantissement** : le propriétaire du bien constitue le gage en se dessaisissant de l'objet et en le remettant au titulaire du gage (ou, parfois, à un tiers qui détiendra l'objet du gage pour le compte du titulaire). Le nantissement requiert donc un transfert de la possession ;



Exemple :

Pierre désire obtenir un crédit. Pour s'assurer d'être remboursé, le créancier peut accorder la somme demandée à condition que Pierre lui remette en gage une parure de bijoux. Le droit de gage est constitué par le transfert de la possession de cet objet dans les mains du créancier.

- l'**hypothèque mobilière** : le propriétaire du bien constitue le gage sans se dessaisir de l'objet, en procédant uniquement à une inscription dans un registre public. Ce type de droit de gage concerne des grands objets dont la possession peut difficilement être transférée (aéronefs, grands bateaux, bétail). L'hypothèque mobilière requiert uniquement une inscription du droit de gage dans le registre (art. 885 CC) répertoriant tous les droits réels portant sur ce type de biens (par ex. le registre des aéronefs) ;



Exemple :

Alain désire obtenir un crédit pour acheter un avion. La banque qui lui accorde le prêt peut exiger la constitution d'une hypothèque sur l'avion en garantie du prêt. Le droit de gage est constitué par inscription dans le registre des aéronefs.

- le **droit de rétention** : le gage est constitué sans le consentement du propriétaire du bien. Ce type de droit de gage permet au créancier qui se trouve en possession d'une chose appartenant au débiteur (qui lui en a volontairement laissé la possession) de la retenir en garantie de sa créance. La possession du créancier n'était pas destinée, à l'origine, à permettre la constitution d'un droit de gage. Le créancier qui exerce un droit de rétention profite en effet du fait qu'il a la chose en sa possession pour constituer le gage de manière à garantir sa créance.



Exemple :

Nina a confié sa voiture à un garagiste pour la faire réparer. Le garagiste peut exercer un droit de rétention sur la voiture, en refusant de restituer la voiture à Nina, jusqu'au paiement de sa facture.

Un **droit de gage immobilier** porte sur un immeuble (art. 793-875 CC). Il peut prendre deux formes différentes (art. 793 CC) :

- l'**hypothèque** : il s'agit d'un droit de gage immobilier qui n'est pas incorporé dans un papier-valeur (art. 824-841 CC) ;
- la **cédule hypothécaire** : il s'agit d'un droit de gage qui n'est en principe pas incorporé dans un papier-valeur (cédule de registre), mais il peut l'être à certaines conditions (cédule sur papier) (art. 842-865 CC).

Les droits de gage immobilier sont constitués par **inscription au registre foncier**. Le propriétaire de l'immeuble grevé peut donc en garder la possession.



Exemple :

Céline désire obtenir un crédit auprès d'une banque pour acheter une maison et y vivre. Si elle ne dispose pas de la totalité de la somme nécessaire, elle peut demander un crédit auprès d'une banque. Celle-ci peut exiger la constitution d'un droit de gage immobilier sur le bien-fonds en garantie du prêt. Le droit de gage peut prendre la forme soit d'une hypothèque, soit d'une cédule hypothécaire. Dans les deux cas, la constitution du droit de gage nécessite son inscription dans le registre foncier.

3.2.4. Les charges foncières

Une charge foncière permet à son titulaire d'**exiger une prestation de la part du propriétaire d'un autre immeuble** qui devra effectuer cette prestation sur l'immeuble grevé (par ex. livrer une certaine quantité de bois ou d'électricité) (art. 782-792 CC). Les charges foncières sont constituées par inscription au registre foncier. Si le propriétaire de l'immeuble grevé n'exécute pas sa prestation, le titulaire de la charge foncière peut faire vendre l'immeuble et se faire indemniser sur la somme ainsi obtenue.

Pour le propriétaire du bien grevé, la charge foncière lui impose une **restriction de son droit de propriété** puisqu'il doit laisser au titulaire de la charge foncière le droit d'exercer son droit.



Exemple :

Le propriétaire d'un bien-fonds peut être titulaire d'une charge de fourniture d'eau lui permettant d'exiger qu'un autre bien-fonds, sur lequel se trouve une source, lui fournisse mensuellement un certain volume d'eau.

4. Les six principes fondamentaux des droits réels

Les droits réels sont régis par six principes fondamentaux :

- le principe du **numerus clausus** : la loi définit un nombre limité de droits réels pouvant être constitués (propriété, servitudes, droits de gage et charges foncières) ;
- le principe de **publicité** : les droits réels doivent être reconnaissables, car ils doivent être respectés par tous ;
- le principe du **processus d'acquisition** : l'acquisition d'un droit réel requiert un titre d'acquisition (par ex. un contrat de vente) et une opération d'acquisition (par ex. l'inscription au registre foncier du droit réel constitué sur un immeuble) ;
- le principe de **causalité** : le transfert d'un droit réel n'est valable que si le titre d'acquisition (par ex. le contrat de vente) est valable ;
- le principe de **spécialité** : un droit réel doit porter sur une chose individuelle et distincte ;
- le principe du **rang des droits réels** : lorsque plusieurs droits réels sont constitués sur la même chose et qu'il existe un conflit entre eux (par ex. l'un des droits réels empêche que l'autre puisse être exercé), plusieurs règles permettent de définir quel droit réel peut être exercé en priorité. Premièrement, les droits réels limités priment sur la propriété : le propriétaire qui constitue un droit réel limité sur sa chose accepte de ne pas pouvoir exercer entièrement son droit de propriété. Deuxièmement, entre droits réels limités incompatibles, la priorité est définie par l'ordre chronologique de constitution de ces droits : le droit le plus ancien l'emporte sur le plus récent. Toutefois, les droits de gage immobiliers suivent un autre système de priorité défini par le rang de la case hypothécaire dans laquelle est inscrit le droit de gage (art. 813 CC) : un droit de gage de premier rang l'emporte sur un droit de gage de deuxième rang.

5. Les moyens pour rendre reconnaissables les droits réels

Il découle du principe de publicité que les droits réels doivent être manifestes pour les tiers. Les droits réels doivent donc en principe revêtir une **forme extérieure qui soit reconnaissable pour les tiers**. La loi prescrit, pour cette raison, des moyens de publicité applicables aux différents types de droits réels.

Les **moyens de publicité** diffèrent selon que les droits réels portent sur un bien mobilier ou immobilier. Pour les droits réels mobiliers, la **possession** permet de rendre le droit réel reconnaissable pour les tiers. Pour les droits réels immobiliers, la possession de l'immeuble n'est pas déterminante : c'est l'**inscription dans le registre foncier** qui manifeste l'existence du droit réel.

5.1. La possession

5.1.1. La notion

La possession ne doit pas être confondue avec la propriété⁵. La possession est un **pouvoir de fait** sur un bien (art. 919-941 CC). Elle existe par la maîtrise de la chose, pour autant que celui qui le détient ait la **volonté de la posséder**. La possession est donc indépendante de tout droit sur la chose.



5 Cf. *supra*, ch. 3.1.



Exemples :

Un voleur est possesseur du bien qu'il détient. Mais comme sa possession est illégitime, le voleur n'est pas propriétaire du bien.

Un locataire est possesseur de l'appartement qu'il loue. S'il est troublé dans sa maîtrise, il dispose d'actions pour défendre sa possession, bien qu'il ne soit pas propriétaire de l'appartement.

5.1.2. Les présomptions liées à la possession

La loi attache plusieurs présomptions à la possession d'une chose mobilière :

- lorsque le **possesseur prétend en être le propriétaire** :
 - la **présomption de propriété du possesseur actuel** : le possesseur actuel d'une chose mobilière est présumé en être propriétaire (art. 930 al. 1 CC). Il découle de cette présomption que celui qui conteste le droit de propriété du possesseur doit établir qu'il n'est pas propriétaire de la chose ;
 - la **présomption de propriété du possesseur antérieur** : le possesseur antérieur d'une chose mobilière est présumé avoir été propriétaire de la chose lorsqu'il en avait la possession (art. 930 al. 2 CC). Il découle de cette présomption que le possesseur actuel a acquis valablement son droit de propriété puisque le propriétaire antérieur avait la légitimité nécessaire pour lui transférer le droit de propriété.
- lorsque le **possesseur ne prétend pas en être le propriétaire** mais invoque un droit réel limité (par ex. un usufruitier) ou un droit personnel (par ex. un locataire) sur la chose :
 - la **présomption de titularité du droit du possesseur actuel** : le possesseur qui invoque un droit réel limité (par ex. un usufruitier) ou un droit personnel (par ex. un locataire) est présumé titulaire du droit (par ex. usufruit, droit de bail) sur lequel il fonde sa possession (art. 931 al. 2 CC). Il découle de cette présomption que celui qui conteste le droit réel limité ou le droit personnel du possesseur doit établir que celui-ci n'est pas titulaire du droit qu'il invoque ;
 - la **présomption de titularité du droit du possesseur antérieur** : le possesseur qui invoque un droit réel limité (par ex. un usufruitier) ou un droit personnel (par ex. un locataire) peut invoquer la présomption de propriété de la personne dont il tient la chose de bonne foi (art. 931 al. 1 CC). Il découle de cette présomption que le possesseur a acquis valablement son droit réel limité ou son droit personnel sur la chose puisque la personne qui a constitué ce droit avait la légitimité nécessaire pour ce faire.

5.1.3. La protection de la possession

La loi prévoit plusieurs moyens pour protéger la possession sur une chose. Certains moyens juridiques s'adressent au **possesseur actuel d'une chose mobilière ou immobilière** :

- le **droit de défense** (art. 926 CC) : le possesseur d'un bien peut se défendre immédiatement et directement contre une personne qui cherche à perturber sa possession. Ce droit de défense l'autorise à se défendre en repoussant par la force toute tentative d'usurpation de la chose et à reprendre la chose qui vient de lui être enlevée ;



Exemple :

Lorsqu'une personne s'aperçoit du fait qu'un voleur est en train de lui voler son portemonnaie, elle peut tout de suite l'en empêcher ou lui courir après pour essayer de récupérer son portemonnaie. Le possesseur du portemonnaie défend ainsi sa possession en exerçant un droit de défense.

- la **réintégrande** (art. 927 CC) : le possesseur d'un bien peut demander en justice la restitution du bien qui lui a été soustrait illicitement. Cette action en justice permet au possesseur de récupérer la chose. Cette action doit être exercée contre l'usurpateur, lequel doit donc avoir encore la chose en sa possession ;



Exemple :

Lorsqu'une personne s'aperçoit que des livres lui ont été soustraits de sa bibliothèque sans permission, elle peut demander en justice la restitution de ces derniers.

- l'**action en raison du trouble** (art. 928 CC) : le possesseur d'un bien peut demander en justice que sa possession ne soit pas ou plus troublée. Cette action en justice permet au possesseur de faire cesser le trouble de sa possession.



Exemple :

Lorsqu'un voisin plante un grand arbre dans son jardin et que celui-ci cache toute la vue des autres voisins qui lui sont autour, ces derniers peuvent demander en justice que cet arbre soit enlevé.

D'autres moyens juridiques s'adressent au **possesseur antérieur d'une chose mobilière** :

- l'**action en revendication** : le possesseur antérieur d'une chose mobilière qui a été dessaisi sans sa volonté (par ex. vol, perte) peut demander en justice que la chose lui soit restituée. Cette action en justice permet au possesseur de récupérer la possession de la chose dans un délai de cinq ans lorsque le possesseur actuel est de bonne foi (art. 934 CC). Lorsque le possesseur actuel est de mauvaise foi (il savait que l'aliénateur n'avait pas le pouvoir de disposer de la chose), l'action en justice peut être intentée en tout temps (art. 936 CC). Cette action peut être exercée contre l'usurpateur ou toute autre personne qui a la chose en sa possession (par ex. la personne qui a acheté la chose au voleur).²



Exemple :

Lorsqu'une personne s'aperçoit qu'un des tableaux dans son appartement lui a été soustrait illicitement, il peut agir en justice contre cette personne pour revendiquer la possession de son tableau.

Pour aller plus loin :

Lorsque le tribunal ordonne la restitution de la chose au possesseur antérieur (art. 934 al. 1 et 936 al. 1 CC), celui-ci n'a en principe pas besoin de rembourser la personne qui a dû lui restituer la chose du prix qu'elle avait payé pour acquérir la chose. La personne qui a acquis la chose du voleur et qui a dû la restituer à son légitime possesseur devra ainsi se retourner contre le voleur pour obtenir le remboursement du prix de vente. Toutefois, cette règle ne s'applique pas lorsque la chose volée ou perdue a été acquise (par la personne qui a dû la restituer) dans des enchères publiques, dans un marché ou auprès d'un marchand d'objets de même espèce. Dans ces trois situations particulières, le possesseur antérieur doit dédommager l'acquéreur s'il était de bonne foi (art. 934 al. 2 CC).

5.2. Le registre foncier

5.2.1. La notion

Le registre foncier est un **registre public répertoriant les immeubles et donnant l'état des droits réels** existant sur les immeubles (art. 942-977 CC). Chaque canton est responsable de la tenue du registre foncier pour les immeubles situés sur son territoire. Le service du registre foncier est dirigé, dans chaque canton, par le conservateur du registre foncier.

Le registre foncier est un **registre public**, ce qui signifie que toute personne est autorisée à le consulter. Certaines informations sont accessibles à tous (par ex. la désignation et le descriptif de l'immeuble, le nom et l'identité du propriétaire, les servitudes). D'autres données ne peuvent être consultées que par les personnes qui peuvent justifier d'un intérêt particulier.



5.2.2. Les effets du registre foncier

La loi attache plusieurs effets à l'inscription au registre foncier :

- la **présomption d'existence du droit inscrit** : le droit réel inscrit au registre foncier est présumé exister tel qu'il est inscrit (art. 937 al. 1 CC). Il découle de cette présomption que toute personne qui conteste l'existence d'un droit réel inscrit au registre foncier doit apporter la preuve de l'inexactitude de l'inscription ;
- la **légitimité tirée de l'inscription** : la personne inscrite au registre foncier comme titulaire d'un droit réel est légitimée à faire valoir en justice toute prétention qui peut être déduite de ce droit (art. 937 al. 1 CC). Elle peut faire valoir son droit, notamment, au moyen de l'action en revendication (art. 934 et 936 CC) ;

1 Pour aller plus loin :

Pour certains meubles, le moyen de publicité est assuré également par l'inscription dans un registre spécifique, comme pour les immeubles. Le transfert de possession n'est, dans ce cas, pas déterminant : seule l'inscription dans le registre manifeste l'existence du droit réel. Les règles relatives au registre foncier sont en principe applicables par analogie. Les meubles suivants suivent ce régime particulier : les aéronefs (registre des aéronefs) et les grands bateaux (registre des bateaux et registre des navires suisses).



- l'**effet de foi publique du registre foncier** : la personne qui a acquis un droit réel sur un immeuble en se fiant de bonne foi à l'inscription au registre foncier est maintenue dans son acquisition (art. 937 al. 1 CC). Chaque **acquéreur** peut donc se fier de bonne foi aux inscriptions faites au registre foncier ;
- le **principe de la connaissance des inscriptions au registre foncier** : les inscriptions au registre foncier sont censées être connues de tous. Il découle de ce principe que nul ne peut se prévaloir de ce qu'il ne connaissait pas une inscription figurant au registre foncier (art. 970 al. 4 CC).

6. L'acquisition des droits réels

L'acquisition des droits réels mobiliers et immobiliers, c'est-à-dire leur constitution et leur transfert, peut être **dérivée ou originaire**.

6.1. L'acquisition dérivée

En principe, l'acquisition des droits réels est dérivée, ce qui signifie que l'**acquéreur** d'un droit réel **tient son droit sur le bien d'une autre personne**. Tel est le cas lorsque le droit réel est transféré par l'ancien titulaire à un nouveau titulaire.

L'acquisition dérivée d'un droit réel dépend généralement d'une manifestation extérieure : le transfert de la possession pour les meubles ou l'inscription au registre foncier pour les immeubles. Cela signifie que l'acquisition du droit réel est reconnaissable pour les tiers, conformément au **principe de publicité**⁶. Il peut cependant arriver que tel ne soit pas le cas.

L'acquisition dérivée d'un droit réel **avec une manifestation extérieure** requiert deux éléments :

- un **titre d'acquisition**, c'est-à-dire un acte juridique générateur de l'obligation de transférer la propriété (par ex. un contrat de vente⁷, une donation) ou de constituer un droit réel limité (par ex. un contrat constitutif de servitude⁸, un contrat de gage⁹). Si l'acte porte sur un bien immobilier, il doit en principe revêtir la forme authentique (art. 657 CC). Un acte fait en la forme authentique est un document établi avec le concours d'un officier public (un notaire) ;
- une **opération d'acquisition**, lors de laquelle le propriétaire du bien s'en dessaisit ou le grève d'un droit réel limité¹⁰. En matière mobilière, l'opération d'acquisition se fait par le transfert de la possession (art. 714 CC)¹¹. En matière immobilière, elle se fait par l'inscription du droit au registre foncier (art. 656 al. 1, 665 al. 1 et 963 al. 1 CC).



Exemple :

Laura désire vendre sa villa à Kevin. Pour que la propriété de la villa passe à Kevin, les parties doivent conclure un contrat de vente en la forme authentique (titre d'acquisition). Une fois le contrat conclu, Laura doit requérir l'inscription au registre foncier de Kevin en tant que nouveau propriétaire de la villa (opération d'acquisition). Kevin deviendra propriétaire de la villa dès l'inscription de son droit de propriété dans le registre foncier.

Dans certains **cas exceptionnels**, l'acquisition dérivée d'un droit réel ne dépend pas d'une manifestation extérieure. Par ex. en cas de succession universelle pour cause de mort, l'héritier devient propriétaire des biens du défunt à la mort de celui-ci sans transfert de possession ni inscription au registre foncier (art. 656 al. 2 CC). Si la succession contient un immeuble, l'héritier peut requérir lui-même son inscription au registre foncier en tant que propriétaire, mais son droit de propriété existe déjà avant son inscription (art. 665 al. 2 CC).

L'acquisition d'un droit de propriété ou d'un droit réel limité n'est en principe valable que si le vendeur avait le pouvoir de disposer de la chose. Par ex. un propriétaire a le pouvoir de vendre la chose, mais pas un locataire. Il n'est pas possible de transférer plus de droits que l'on possède. En l'absence du pouvoir de disposer de l'**aliénateur**, l'acquéreur n'est en principe pas protégé.

2 Pour aller plus loin :

L'acquéreur de bonne foi (qui ignorait l'absence de pouvoir de disposer de l'aliénateur) est protégé dans deux situations particulières. Premièrement, lorsque la chose acquise avait été confiée par le propriétaire à l'aliénateur, l'acquéreur de bonne foi est protégé dans son acquisition (art. 933 CC). Cela signifie que le droit de propriété ou le droit réel limité a passé à l'acquéreur quand bien même l'aliénateur n'avait pas le pouvoir de disposer de la chose qui lui avait été confiée par le propriétaire. Deuxièmement, lorsque la chose acquise est de la monnaie ou un titre au porteur, l'acquéreur de bonne foi est également protégé dans son acquisition (art. 935 CC).



6 Cf. *infra*, ch. 4.
 7 Cf. chapitre VII « Droit des obligations – Partie spéciale », ch. 2.
 8 Cf. *supra*, ch. 3.2.2.
 9 Cf. *supra*, ch. 3.2.3.
 10 Cf. *supra*, ch. 3.2.
 11 Cf. *supra*, ch. 5.1.

6.2. L'acquisition originaire

Dans certains cas, l'acquisition des droits réels peut être originaire. Cela signifie que l'acquéreur d'un droit réel **ne tient pas son droit sur le bien d'une autre personne** mais directement de la loi. Le droit réel n'est donc pas transféré par un ancien titulaire.

L'acquisition du droit réel requiert uniquement une **manifestation extérieure** : la prise de possession pour les meubles ou l'inscription au registre foncier pour les immeubles. Le principe de publicité est ainsi respecté.

Toutefois, il existe quelques cas d'**acquisition originaire de la propriété sans manifestation extérieure**, notamment les cas suivants :

- l'**occupation d'un immeuble** permet à une personne de devenir propriétaire d'un bien-fonds qui n'a pas de propriétaire (soit parce qu'il n'en a jamais eu, soit parce que le propriétaire précédent l'a abandonné) (art. 658 CC) ;
- la **prescription acquisitive** permet à une personne qui possède un bien de manière paisible et prolongée d'en acquérir la propriété après un certain délai (en principe, cinq ans pour les meubles ; dix ans ou trente ans pour les immeubles selon les circonstances) (art. 661-663, 665 al. 2, 714 al. 2 et 728 CC).

Il existe un seul cas d'**acquisition originaire de la propriété moyennant une manifestation extérieure**. Il s'agit de l'acquisition de la propriété sur un immeuble par une personne qui s'est fiée de bonne foi à l'exactitude du registre foncier, alors que l'inscription était erronée et que la personne qui était inscrite comme propriétaire n'avait en réalité aucun droit de propriété (art. 973 CC). L'aliénateur était donc inscrit à tort au registre foncier en qualité de propriétaire. Il n'avait, pour cette raison, pas le pouvoir de transférer la propriété sur cet immeuble. Dans ce cas très particulier, l'acquéreur de bonne foi est protégé en raison du fait qu'il n'est pas possible de lui reprocher de s'être fié aux indications figurant dans le registre foncier. Il est donc maintenu dans son acquisition de par la loi même si le titre d'acquisition (le contrat de vente) est nul.

Bibliographie

- **Steinauer Paul-Henri**, Les droits réels, T. I, 6^e éd., Berne 2019
- **Steinauer Paul-Henri**, Les droits réels, T. II, 4^e éd., Berne 2012
- **Steinauer Paul-Henri**, Les droits réels, T. III, 4^e éd., Berne 2012