



5,25

Examen d'introduction générale au droit

24 août 2018

Durée de l'examen : 2 heures

-
- ➔ L'énoncé de l'examen comprend 10 pages (annexes comprises) et deux parties :
 1. La première partie comprend 18 questions à choix multiples (1/2 de la note finale).
 2. La deuxième partie consiste en un cas qui vaut 1/2 de la note finale.
 - ➔ Le Titre préliminaire du Code civil est reproduit en dernière page.
 - ➔ Veuillez répondre aux questions **du cas pratique** sur la feuille-réponses.
 - ➔ Veuillez indiquer votre nom en tête des deux feuilles-réponses (grille QCM et cas pratique).

Documentation autorisée :

Une page A4 de notes personnelles (recto-verso)
Dictionnaire (langue et/ou d'orthographe)
sans noms propres et sans annotations.

Tous autres documents exclus.

PREMIERE PARTIE (Grille de réponses jointe)

Questions à choix multiple

- Pour indiquer la(les) réponse(s) correcte(s), il convient de mettre **une croix** dans la(les) case(s) correspondante(s) sur la feuille-réponses jointe.
- Chaque question correctement résolue vaut 1 point. Aucun point négatif n'est décompté pour une réponse erronée.

A. QUESTIONS AUXQUELLES IL CONVIENT DE RÉPONDRE PAR UNE SEULE CROIX (une seule des solutions proposées est correcte)

1. L'interprétation de la loi par le juge:

- ☒ a) Est nécessaire pour déterminer s'il existe une lacune proprement dite.
- ☒ b) N'est pas nécessaire en cas de silence qualifié, dans la mesure où la loi ne prévoit pas de solution.
- ☒ c) Doit uniquement, pour identifier un silence qualifié, être faite selon la méthode historique.
- ☒ d) Doit uniquement, pour identifier une lacune proprement dite, être faite selon la méthode historique.

2. Les droits subjectifs:

- ☒ a) Désignent toutes les règles de l'ordre juridique.
- ☒ b) Désignent des prérogatives accordées à des personnes par l'ordre juridique, assorties de la possibilité de saisir une autorité compétente pour les faire respecter.
- ☒ c) Sont, en droit public, les droits fondamentaux, qui ont toujours des effets entre particuliers.
- ☒ d) Sont seulement pertinents en droit privé, le droit public faisant appel à d'autres notions.

3. Le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation au sens de l'article 4 CC:

- ☒ a) En cas de lacune improprement dite de la loi.
- ☒ b) Uniquement lorsque la loi le charge de prononcer en tenant compte soit des circonstances, soit de justes motifs.
- ☒ c) Lorsqu'il est autorisé à statuer *ex aequo et bono*, sans motiver sa décision.
- ☒ d) Lorsque le législateur lui a délégué cette compétence en élaborant une règle de droit délibérément incomplète, par exemple en le chargeant de statuer en tenant compte des circonstances.

4. Concernant les conflits de règles juridiques :

- ☒ a) Le droit international privé est une discipline permettant de résoudre les conflits entre règles de droit interne suisse.
- ☒ b) Sous réserve des règles de droit transitoire, le fait d'abroger une loi revient à en supprimer les effets juridiques.
- ☒ c) Selon l'adage « *Pacta sunt servanda* », le juge suisse n'a pas à se conformer au droit international contraire à une disposition de droit suisse.
- ☒ d) Le principe « *Lex specialis derogat generali* » sert systématiquement à résoudre un conflit de règles de droit de différents niveaux.

5. Laquelle de ces affirmations est correcte :

- ☒ a) Il ressort de l'art. 1 CC que le droit suisse ne contient pas de lacunes.
- ☒ b) Un système juridique ne peut connaître à la fois un pluralisme des sources formelles et des sources d'inspiration.
- ☐ c) Le droit prétorien est prévu à l'art. 1 al. 2 CC.
- ☒ d) En vertu du principe de la hiérarchie des sources du droit, la doctrine prévaut sur la jurisprudence.

6. Une base légale formelle :

- ☒ a) Doit en outre reposer sur une source matérielle du droit pour être valable.
- ☐ b) Suffit pour restreindre un droit fondamental.
- ☒ c) Est requise lorsque le législateur entend restreindre un droit fondamental.
- ☒ d) Doit intégrer le principe de proportionnalité pour être valable.

7. L'art. 72 CC prévoit ce qui suit :

« ¹ Les statuts peuvent déterminer les motifs d'exclusion d'un sociétaire; ils peuvent aussi permettre l'exclusion sans indication de motifs.

² Dans ces cas, les motifs pour lesquels l'exclusion a été prononcée ne peuvent donner lieu à une action en justice.

³ Si les statuts ne disposent rien à cet égard, l'exclusion n'est prononcée que par décision de la société et pour de justes motifs. »

Selon l'art. 75 CC, « [t]out sociétaire est autorisé de par la loi à attaquer en justice, dans le mois à compter du jour où il en a eu connaissance, les décisions auxquelles il n'a pas adhéré et qui violent des dispositions légales ou statutaires. »

L'art. 10 des statuts de l'association « pour une nourriture sans gluten » prévoit ce qui suit : « Un sociétaire peut être exclu de l'association s'il ne paie pas ses cotisations deux années de suite ou s'il cause un grave préjudice à l'association. »

Par une décision de l'assemblée générale de l'association « pour une nourriture sans gluten », Blaise a été exclu de cette association pour avoir utilisé des ingrédients contenant du gluten dans la confection de certains produits qu'il vend dans sa boulangerie. Lors de cette assemblée générale, le président de l'association a refusé de donner la parole à Blaise et n'a pas non plus lu la lettre que ce dernier lui avait adressée expliquant pourquoi il estimait ne pas pouvoir être exclu de l'association.

Suite à l'action intentée par Blaise (sur la base de l'art. 75 CC), le juge peut annuler la décision d'exclusion en retenant :

- ☒ a) Que c'est à tort que l'assemblée générale a considéré que Blaise avait causé un grave préjudice à l'association.
- ☐ b) Que la procédure était irrégulière.
- ☒ c) Qu'il n'y avait pas de justes motifs permettant d'exclure Blaise.
- ☒ d) Aucune des réponses précitées n'est juste, car la décision excluant Blaise ne peut donner lieu à une action en justice.

8. A propos des personnes morales de droit privé (fédéral), laquelle des affirmations qui suivent est correcte :

- ☒ a) Toutes les personnes morales doivent être inscrites au registre du commerce pour acquérir la personnalité juridique.
- ☐ b) Il y a un *numerus clausus* des personnes morales.
- ☒ c) Seul le Code civil contient des règles régissant les personnes morales.
- ☒ d) Dans les étapes qui mènent à la perte de la personnalité juridique, la liquidation précède la dissolution.

9. Selon l'art. 337 al. 1 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs. « Sont notamment considérées comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail » (art. 337 al. 2 CO).

- ☒ a) Si l'employeur est de mauvaise foi, il ne peut pas résilier le contrat de travail.
- ☐ b) Cette disposition fait appel au pouvoir d'appréciation du juge selon l'art. 4 CC.
- ☒ c) Le juge doit décider s'il existe de justes motifs en appliquant la coutume.
- ☒ d) Cette disposition autorise le juge à faire acte de législateur.

B. QUESTIONS AUXQUELLES IL CONVIENT DE RÉPONDRE EN METTANT UNE CROIX DANS TOUTES LES CASES CORRESPONDANT À UNE RÉPONSE CORRECTE

(une, plusieurs ou aucune des solutions proposées (n')est(sont) correcte(s) ; la réponse est juste lorsque, cumulativement, toutes les cases correspondant à une affirmation exacte ont été cochées et aucune case correspondant à une affirmation erronée n'a été cochée)

10. L'art. 4 al. 1 de la Loi fédérale sur la circulation routière (LCR) dispose qu'« il est interdit de créer, sans motifs impérieux, des obstacles à la circulation; ils doivent être signalés de façon suffisante et seront supprimés aussitôt que possible ».

- ☒ a) Selon cette disposition, il suffit, pour que les obstacles à la circulation soient autorisés, qu'ils soient signalés de façon suffisante et qu'ils soient supprimés aussitôt que possible.
- ☐ b) Cette disposition relève du droit public.
- ☐ c) Cette disposition contient des notions juridiques indéterminées.
- ☒ d) Toutes ces affirmations sont vraies.

11. Martine est employée par une association privée. Désireuse de réorienter sa carrière, elle adresse ce jour sa lettre de démission à l'association. Ce faisant, elle :

- ☒ a) Exerce un droit-devoir.
- ☒ b) Exerce un droit subjectif public.
- ☐ c) Exerce un droit formateur.
- ☐ d) Exerce un droit subjectif privé.

12. Examinez les affirmations suivantes :

- ☐ a) Le juge peut combler une lacune proprement dite de la loi.
- ☒ b) Une lacune improprement dite suppose de recourir au droit coutumier.
- ☐ c) Une lacune improprement dite interdit au juge de créer du droit prétorien.
- ☒ d) Le silence qualifié se caractérise par le fait que la loi offre une réponse insatisfaisante à la question juridique soumise au juge, tandis que ce dernier doit néanmoins appliquer la loi telle quelle.

13. On distingue traditionnellement entre la bonne foi objective et la bonne foi subjective. Dans ce contexte:

- ☒ a) La bonne foi objective exige que les parties à un rapport de droit aient un comportement loyal, auquel les autres parties puissent se fier.
- ☒ b) La bonne foi subjective dépend en particulier des connaissances des parties dans le cas d'espèce.
- ☒ c) La bonne foi objective est présumée.
- ☒ d) Tant la bonne foi objective que la bonne foi subjective ont pour corollaire la protection contre l'abus de droit.

14. La séparation des pouvoirs :

- ☒ a) Permet de construire la pyramide des actes juridiques.
- ☒ b) Se fonde sur la distinction entre loi au sens formel et loi au sens matériel.
- ☒ c) Est une notion juridique indéterminée.
- ☒ d) Est fondée sur la distinction entre sources formelles et matérielles du droit.

15. La notion d'Etat :

- ☒ a) Repose uniquement sur la présence d'un peuple sur un territoire donné.
- ☒ b) Prend en compte dans sa définition classique (*Jellinek*) les composantes de peuple, territoire et autorité.
- ☒ c) Prend notamment en compte la présence d'un peuple sur un territoire donné.
- ☒ d) Prend en compte dans sa définition classique (*Jellinek*) la reconnaissance mutuelle, la durabilité et l'importance du droit.

16. En droit international :

- ☒ a) La jurisprudence et la doctrine sont des sources auxiliaires et probatoires.
- ☒ b) La jurisprudence et la doctrine ont le même rang que la coutume.
- ☒ c) La jurisprudence et la doctrine ont le même rang que les principes généraux.
- ☒ d) La jurisprudence et la doctrine font partie des sources expressément mentionnées dans le Statut de la Cour internationale de justice (CIJ).

17. Les règles impératives du droit international :

- ☒ a) Peuvent toujours être modifiées par une coutume de droit national.
- ☒ b) Constituent le *jus cogens*.
- ☒ c) Ne peuvent être modifiées que par une nouvelle norme de droit international de même caractère.
- ☒ d) Ne sont reconnues que dans la théorie dualiste du droit international.

18. A propos de l'art. 3 al. 1 CC, laquelle ou lesquelles de ces affirmations est(sont)-elle(s) correcte(s) :

- ☒ a) Par « bonne foi » dans cette disposition, on entend le comportement loyal d'une personne qui ne trompe pas les attentes d'autrui.
- ☒ b) Lorsque les conditions de l'art. 3 CC sont réunies, la bonne foi guérit l'ignorance d'une irrégularité juridique.
- ☒ c) Le contraire de la bonne foi au sens de l'art. 3 al. 1 CC est la mauvaise foi.
- ☒ d) L'art. 3 al. 1 CC consacre une exception à l'art. 8 CC.

DEUXIÈME PARTIE (feuilles-réponses jointes)
CAS PRATIQUE

Sur la base des extraits de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_213/2017 du 11 décembre 2017 ci-dessous, ainsi que des notes figurant en fin d'énoncé, veuillez répondre aux questions suivantes.

1. **1.a.** Quelle est la base légale de la règle générale sur le fardeau de la preuve, mentionnée par le Tribunal fédéral au considérant 4.1.1 ?

1.b. Expliquez brièvement le but de cette règle.
2. En vous fondant sur les articles 114 et 115 CC, reproduits en fin d'énoncé, indiquez les hypothèses qui permettraient à A. de demander le divorce, ainsi que les conditions à remplir dans chaque hypothèse. Pour l'une d'entre elles, proposez deux moyens de preuve qu'A. pourrait fournir à l'appui de ses allégations.
3. Expliquez, en justifiant précisément votre raisonnement, notamment sur la base de brefs extraits de l'arrêt, quelles méthodes interprétatives le Tribunal fédéral utilise aux considérants 4.1.3.1 à 4.1.3.5.
4. Citez et décrivez une méthode interprétative qui n'est pas utilisée par le Tribunal fédéral dans cet arrêt.
5. Le Tribunal fédéral est-il tenu de suivre les avis exprimés par la doctrine (considérant 4.1.3.4) ? De quel type de source du droit s'agit-il ? Sur quelle base légale vous fondez-vous pour l'affirmer ?
6. Sur la base de deux critères de votre choix permettant de distinguer le droit privé du droit public, examinez si l'art. 221 CPC appartient au droit privé ou au droit public, en justifiant votre raisonnement.

Extraits de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_213/2017 du 11 décembre 2017

Résumé des faits :

A. et B. se sont mariés le 5 décembre 2009. Le 14 septembre 2016, A. a déposé une demande en divorce contre B, sous la forme d'un mémoire.

Dans son mémoire de demande¹, A. a tout d'abord pris des conclusions en divorce et en versement d'une contribution d'entretien, puis a expliqué en quelques paragraphes (numérotés de 1 à 3 puis de 5 à 6), sur deux pages et demie au total, les motifs de sa demande. Elle a exposé une série de faits en les mélangeant à des raisonnements juridiques, et s'est référée de manière générale aux moyens de preuve qu'elle a produits. Les moyens de preuve en question étaient une procuration en faveur de son avocat, un certificat de famille, un certificat de salaire, un certificat d'allocations familiales et sa déclaration d'impôts.

¹ Par « mémoire de demande », on entend un document écrit par lequel une partie s'adresse au Tribunal pour requérir une décision. Il contient une énumération des faits pertinents, les moyens de preuve ainsi que les conclusions de la partie demanderesse et, dans certains cas, une motivation juridique.

Les juges de première et deuxième instances cantonales ont déclaré la demande irrecevable (art. 59 et 60 CPC) et ont, en conséquence, refusé d'entrer en matière sur la demande, en se fondant sur l'art. 221 al. 1 let. d et e CPC, au motif que les allégations et moyens de preuve n'étaient pas formulés de façon suffisamment précise. Ils n'ont ainsi pas traité le fond du litige.

A. recours au Tribunal fédéral.

« Considérant en droit :

(...)

4.1.1. Seule est litigieuse, en l'espèce, la question de la recevabilité de la demande de divorce, en particulier quant à la forme de sa rédaction. Cette question ne doit pas être confondue avec celles de savoir si la partie à qui incombe le fardeau de la preuve a véritablement allégué les éléments de faits nécessaires, si elle est parvenue à en apporter la preuve, et dès lors si, sur la base desdits faits, l'action est matériellement fondée. (...)

4.1.3. A teneur de l'art. 221 al. 1 CPC, la demande contient notamment les allégations de fait (let. d) et l'indication, pour chaque allégation, des moyens de preuve proposés (let. e), norme dont il s'agit de déterminer la portée pour ce qui concerne la demande de divorce.

4.1.3.1. (...) Le Tribunal fédéral (...) [interprète la loi en] s'inspir[ant] d'un pluralisme méthodologique pragmatique (...).

En ce qui concerne la disposition topique pour le cas d'espèce, à savoir l'art. 221 al. 1 let. d CPC, le texte légal est similaire dans les différentes langues nationales: la demande doit notamment contenir les allégations de fait (die Tatsachenbehauptungen; l'esposizione dei fatti) du demandeur. Quant au texte français de l'art. 221 al. 1 let. e CPC (selon lequel la demande doit contenir l'indication, pour chaque allégation, des moyens de preuve proposés), il est légèrement différent des textes allemand et italien (die Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen; l'indicazione dei singoli mezzi di prova con riferimento ai fatti esposti). Le texte français semble suggérer que les allégations de fait doivent être individualisées ("chaque allégation"). Tel n'est pas le cas des textes allemand et italien. En revanche, ceux-ci laissent entendre que le demandeur doit indiquer précisément quel moyen de preuve est proposé en relation avec ses allégations ("einzelnen Beweismittel"; "singoli mezzi di prova"). Cela étant, (...) la loi ne dit pas si, en fonction de la manière dont sont présentés les [allégations] et les moyens de preuve, le juge pourrait déclarer la demande irrecevable pour vice de forme, au sens de l'art. 132 al. 1 et 2 CPC. En conséquence, on peut se demander si l'interprétation à laquelle a procédé l'autorité cantonale en l'espèce est conforme à l'art. 221 al. 1 let. d et e CPC.

4.1.3.2. Dans son Message relatif au CPC, le Conseil fédéral indique qu'en procédure ordinaire, la demande doit respecter la forme d'un mémoire. Il ajoute que le projet reprend les formalités et indications usuellement requises en droit de procédure (Message du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civil suisse [CPC], FF 2006 6841 ss, 6946 ad art. 217 à 220 P-CPC).

Or, les formalités requises par les anciens codes de procédure civile cantonaux à propos de la présentation des faits et des moyens de preuve étaient divergentes. Alors que certaines lois cantonales étaient souples à cet égard, d'autres avaient une approche nettement plus formaliste. (...) Dans la mesure où, selon le Message précité, le CPC reprend l'acquis commun cantonal sans suivre pour autant l'exemple d'un CPC cantonal déterminé, et où la codification doit résulter de la méthode comparative appliquée aux codes cantonaux, au droit judiciaire fédéral et au droit international (FF 2006 6855), on ne saurait se référer en priorité à l'une ou l'autre des anciennes lois cantonales pour interpréter le CPC suisse s'agissant de la question litigieuse. (...)

Les travaux parlementaires n'apportent aucune précision supplémentaire sur ce point. Si l'adoption des art. 219 à 221 CPC (art. 216-218 P-CPC) a fait l'objet d'une remarque générale d'un Conseiller aux Etats (...), le point de savoir si la présentation des faits et des moyens de preuve est soumise à des exigences formelles particulières n'a pas été abordé. Au Conseil national, le projet du Conseil fédéral relatif aux art. 219 à 221 CPC a été adopté sans aucune discussion (BO 2008 CN 964). (...)

4.1.3.3. Le but de l'art. 221 al. 1 let. d et e CPC est de permettre au juge de déterminer sur quels faits le demandeur fonde ses prétentions et par quels moyens de preuve il entend démontrer lesdits faits. Cette disposition a aussi pour objectif de permettre au défendeur de se déterminer sur les faits allégués et, le cas échéant, d'offrir [à son tour des preuves], conformément à l'art. 222 CPC. Il s'agit donc de se demander si, pour que ce but puisse être atteint, il est indispensable d'imposer au demandeur de structurer son mémoire en phrases distinctes, contenant chacune un seul fait.

4.1.3.4. La doctrine n'est pas unanime à ce sujet.

De manière générale, lorsqu'ils commentent l'art. 221 al. 1 let. d et e CPC, les auteurs romands ont tendance à aborder essentiellement le point de savoir si cette disposition contient des exigences formelles. Certains auteurs affirment que chaque fait doit être présenté séparément, avec à sa suite la preuve proposée, autrement dit, que la procédure civile unifiée prévoit un système similaire à celui de l'ancien droit de procédure civile vaudois (principe "un allégué, un fait"; MERCEDES NOVIER, Demande et réponse en procédure ordinaire selon le CPC: quelques observations, in JdT 2010 III 195, p. 203 s.; dans le même sens DENIS TAPPY, in Code de procédure civile commenté, 2011, n° 17 ad art. 221 CPC, qui expose qu'il s'agit d'articuler les faits en allégués distincts, comme le préoyaient notamment la plupart des procédures cantonales romandes, à l'exception de la procédure genevoise, ceci même si le terme "allégué" n'apparaît pas en français dans le texte de l'art. 221 CPC [cet auteur souligne que ce terme figure cependant à l'art. 235 al. 2 CPC]). (...)

En revanche, d'autres auteurs admettent que la loi n'impose pas un tel format de présentation, tout en soulignant qu'il est fortement conseillé de l'adopter, pour des raisons pratiques, notamment pour permettre au défendeur de se prononcer de façon plus claire sur les [allégations] du demandeur (JEANDIN/PEYROT, Précis de procédure civile, 2015, p. 197 s.; apparemment dans le même sens: FRANÇOIS CHAIX, L'apport des faits au procès, in Procédure civile suisse, François Bohnet [éd.], 2010, n° 34 p. 127 s., selon lequel "en pratique, l'écriture contiendra des allégués brefs, contenant chacun un unique élément de fait."). (...)

Les auteurs alémaniques et tessinois sont en revanche muets sur la question précise de la forme des [allégations]. (...) [A]ucun de ces auteurs n'affirme que la demande devrait être rédigée sous la forme d'[allégations séparées] contenant chacun[e] un seul fait, ni que chaque [allégation] devrait être composé[e] d'un nombre limité de phrases. (...)

4.1.3.5. En définitive, en tenant compte des différentes méthodes d'interprétation qui ont été examinées, il faut retenir que le droit fédéral ne précise pas strictement et de manière générale quelle forme particulière devraient revêtir les allégations de fait et les [moyens] de preuve, ceci quand bien même, comme le souligne à juste titre une partie de la doctrine, le respect d'un format de présentation structuré en [allégations distinctes] présente des avantages pratiques indéniables. (...)

4.2.2. Force est de constater que, s'agissant d'une demande en divorce d'une ampleur et d'une complexité toutes relatives, [les allégations contenues dans la demande de A.] sont suffisamment structurées, concises et circonstanciées pour que le juge saisi soit en mesure de comprendre sur quels faits la demanderesse fonde ses conclusions, et que le défendeur puisse se déterminer sur ceux-ci, conformément aux exigences posées par l'art. 222 al. 2 CPC. (...) S'agissant des [moyens] de preuve, on relèvera qu'en l'espèce, l'on peut aisément comprendre quel moyen de preuve est offert en relation avec quelle allégation de fait. Il résulte de ce qui précède que les écritures [de A.] contiennent des

allégations de fait et des [moyens] de preuve qui remplissent les exigences de l'art. 221 al. 1 let. d et e CPC (...). En confirmant le refus du premier juge d'entrer en matière sur la demande de divorce, l'autorité cantonale [de deuxième instance] a violé le droit fédéral.

6. (...) [L]e recours est admis. »

Notes :

1) Le Code de procédure civile fédéral (CPC – RS 272) est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 et a remplacé les codes de procédure cantonaux jusqu'alors applicables.

2) L'article 221 CPC, régissant la forme d'une demande en justice, dispose :

Art. 221 CPC

¹ La demande contient :

- a. la désignation des parties et, le cas échéant, celle de leur représentant ;
- b. les conclusions ;
- c. l'indication de la valeur litigieuse ;
- d. les allégations de fait ;
- e. l'indication, pour chaque allégation, des moyens de preuves proposés ;
- f. la date et la signature.

² Sont joints à la demande :

- a. le cas échéant, la procuration du représentant ;
- b. (...) ;
- c. les titres disponibles invoqués comme moyen de preuve ;
- d. un bordereau [c'est-à-dire une liste] des preuves invoquées.

³ La demande peut contenir une motivation juridique.

3) La doctrine relève que les conditions de forme définies par l'article 221 CPC sont des conditions de recevabilité de la demande (Fabienne HOHL, Procédure civile, Tome I, Introduction et théorie générale, 2^{ème} éd., Berne 2016, N 591).

4) S'agissant de la recevabilité de l'action, les article 59 al. 1 et 60 CPC prévoient :

Art. 59 CPC

¹ Le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et les requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action.

Art. 60 CPC

Le tribunal examine d'office si les conditions de recevabilité sont remplies.

5) S'agissant des conditions du divorce sur demande unilatérale, les article 114 et 115 CC prévoient :

Art. 114 CC

Un époux peut demander le divorce lorsque, au début de la litispendance ou au jour du remplacement de la requête par une demande unilatérale, les conjoints ont vécu séparés pendant deux ans au moins.

Art. 115 CC

Un époux peut demander le divorce avant l'expiration du délai de deux ans, lorsque des motifs sérieux qui ne lui sont pas imputables rendent la continuation du mariage insupportable.

du 10 décembre 1907 (Etat le 1^{er} juillet 2014)

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,
vu l'art. 64 de la constitution^{1,2},
vu le message du Conseil fédéral du 28 mai 1904³,
décrète:

Titre préliminaire

Art. 1

- A. Application de la loi
- 1 La loi régit toutes les matières auxquelles se rapportent la lettre ou l'esprit de l'une de ses dispositions.
 - 2 A défaut d'une disposition légale applicable, le juge prononce selon le droit coutumier et, à défaut d'une coutume, selon les règles qu'il établirait s'il avait à faire acte de législateur.
 - 3 Il s'inspire des solutions consacrées par la doctrine et la jurisprudence.

Art. 2

- B. Etendue des droits civils
- 1 Chacun est tenu d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations selon les règles de la bonne foi.
 - 2 L'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi.

Art. 3

- II. Bonne foi
- 1 La bonne foi est présumée, lorsque la loi en fait dépendre la naissance ou les effets d'un droit.
 - 2 Nul ne peut invoquer sa bonne foi, si elle est incompatible avec l'attention que les circonstances permettraient d'exiger de lui.

RO 24 245, 27 200 et RS 2 3
1 [RS 1 3]. A la disp. mentionnée correspond actuellement l'art. 122 de la Cst. du 18 avril 1999 (RS 101).
2 Nouvelle teneur selon le ch. 2 de l'annexe à la LF du 24 mars 2000 sur les fors, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2001 (RO 2000 2355, FF 1999 2591).
3 FF 1904 IV 1, 1907 VI 402

Art. 4

Le juge applique les règles du droit et de l'équité, lorsque la loi réserve son pouvoir d'appréciation ou qu'elle le charge de prononcer en tenant compte soit des circonstances, soit de justes motifs.

III. Pouvoir d'appréciation du juge

Art. 5

- 1 Les cantons ont la faculté d'établir ou d'abroger des règles de droit civil dans les matières où leur compétence législative a été maintenue.
- 2 Le droit cantonal précédemment en vigueur est tenu pour l'expression de l'usage ou des usages locaux réservés par la loi, à moins que l'existence d'un usage contraire ne soit prouvée.

C. Droit fédéral et droit cantonal
I. Droit civil et usages locaux

Art. 6

- 1 Les lois civiles de la Confédération laissent subsister les compétences des cantons en matière de droit public.
- 2 Les cantons peuvent, dans les limites de leur souveraineté, restreindre ou prohiber le commerce de certaines choses ou frapper de nullité les opérations qui s'y rapportent.

II. Droit public des cantons

Art. 7

Les dispositions générales du droit des obligations relatives à la conclusion, aux effets et à l'extinction des contrats sont aussi applicables aux autres matières du droit civil.

D. Dispositions générales du droit des obligations

Art. 8

Chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit.

E. De la preuve
I. Fardeau de la preuve

Art. 9

- 1 Les registres publics et les titres authentiques font foi des faits qu'ils constatent et dont l'inexactitude n'est pas prouvée.
- 2 La preuve que ces faits sont inexacts n'est soumise à aucune forme particulière.

II. Titres publics

Art. 10⁴

4 Abrogé par le ch. II 3 de l'annexe I au CPC du 19 déc. 2008, avec effet au 1^{er} janv. 2011 (RO 2010 1739, FF 2006 6841).

NOM : Guejean

PRENOM : Yves Thomas

EXAMEN D'INTRODUCTION GENERALE AU DROIT 24 AOUT 2018

Feuilles réponses deuxième partie – Cas pratique

Veuillez répondre aux questions en ne dépassant pas le cadre des cases.
Tout ce qui se trouve en-dehors des cases ne sera pas corrigé.

Question 1a

C'est l'art 8 du Code Civil suisse.

Question 1b

Il répartit le fardeau de la preuve en fonction des droits subjectifs invoqués. Celui qui supporte le fardeau de la preuve doit prouver son droit, sinon il n'obtient pas la reconnaissance de ce droit et il perd le procès. Celui qui invoque un droit subjectif doit le prouver.

Question 2

Des les deux cas, il faut une requête par une demande valétière.
Au sens de l'art 114 CC, un époux peut demander le divorce lorsque au bout de la litigieuse au au jour du mariage de la requête par une demande valétière.
Les requêtes ont vray sens pendant deux cas en nature. Il doit donc respecter le délai de prescription de la loi suisse de divorce. Au sens de l'art 115 CC, le délai n'est pas impératif, si il y a des motifs sérieux et valables, la continuation du mariage insupportable pour cet époux. (C'est des motifs conjugués). Elle peut fournir comme moyen de preuve un jugement de MPE et son lieu de domicile pour 114 CC.

Question 3

Le TF commence par une interprétation littérale: "le texte légal est similaire dans les différentes langues nationales". Il continue par une interprétation historique: "les formulations reprises par les auteurs de la constitution civile cantonale [...] étaient divergentes". Ensuite, il utilise une approche téléologique: "le but de l'art 221 est de dire que c'est de la ...". Dans son approche littérale, le TF regarde quelle version linguistique exprime le véritable sens de la règle. Dans son approche historique, le TF recherche le véritable du législateur: il analyse le Plan relatif au CC du CF, ce qui l'amène à analyser les autres CC cantonaux. En outre, il analyse les travaux préparatoires. Dans son approche téléologique, il interprète le CC selon le but poursuivi par le législateur et les motifs pratiques, dans le contexte d'ensemble.

Question 4

Le TF n'utilise pas l'approche systémique, qui analyse la règle dans son contexte et dans le système de la loi, à l'aide par exemple des principes suivants: Les supérieurs du droit inférieur, Les spéciaux derogent généraux, Les postérieurs derogent antérieurs.

Question 5

Le TF est en principe obligé de consulter la doctrine, mais pas de la suivre. Il sera incapable pour interpréter la loi et combler une éventuelle lacune. C'est un service matériel/d'interprétation. La référence sur laquelle se fonde cette obligation est l'art 1 al 3 CC. La doctrine est l'ensemble des travaux consacrés au droit.

Question 6

Subséquente
L'art 221 CEC opposé au droit privé, il concerne les rapports des particuliers entre eux*. Il ne suit pas un intérêt général mais l'intérêt des particuliers. Cette disposition a pour objectif de permettre au tribunal de se déterminer sur les faits allégués et d'offrir à un tiers des preuves. Le critère de l'intérêt prépondérant pousse donc en faveur du droit privé. Ensuite, il n'y a pas un parti suprématique. Il outre en fait au en droit, le traitement est d'égal à égal: le critère de la subordination pousse en faveur du droit privé aussi. L'absence n'est pas automatique, le droit a été appliqué à la demande de A., qui a déposé une demande en divorce. De nouveau, ce critère (du mode d'application du droit) pousse aussi en faveur du droit privé.

* En effet il concerne le divorce, le divorce matrimonial des particuliers.

Code
candidat

17320185

Nom

GROSJEAN

Prénom

YVES THOMAS

Remarques :

Cette fiche doit être remplie avec un stylo
ou feutre noir.
Vous devez cocher à l'intérieur des cases
sans les dépasser de la manière suivante.



	a	b	c	d
Q1	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q2	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q3	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q4	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q5	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q6	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q7	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q8	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q9	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

	a	b	c	d
Q10	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q11	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q12	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q13	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q14	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q15	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q16	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Q17	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Q18	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>