

N° 28/2016

Droit du bail

Publication annuelle
du Séminaire sur le droit du bail
Université de Neuchâtel



Helbing
Lichtenhahn
Verlag

IMPRESSUM

Droit du bail

Publication annuelle du Séminaire sur le droit du bail
Université de Neuchâtel
N° 28/2016

Edition et administration

Séminaire sur le droit du bail
Université de Neuchâtel
Avenue du 1^{er}-Mars 26
CH-2000 Neuchâtel
Téléphone +41 32 718 12 60
Téléfax +41 32 718 12 61
Courriel: seminaire.bail@unine.ch
Internet: www.bail.ch
CCP 20-5711-2
Secrétaire: Sylvia STÄHLI

Parution

Dernier trimestre de chaque année. 1^{re} année: 1989

Abonnement

Fr. 35.– par an. Sauf avis contraire avant le
15 septembre de chaque année, l'abonnement est
renouvelé sans formalité.

Manière de citer

DB (ex. DB 2002 N 2)

Reproduction

La reproduction de textes n'est admise qu'avec
l'autorisation expresse de l'éditeur et avec l'indication
exacte de la source.

Comité de rédaction

Président: François BOHNET (F.B.), professeur et avocat,
Neuchâtel
Membres: Blaise CARRON (B.C.), professeur et avocat,
Neuchâtel et Berne
Philippe CONOD (P.C.), avocat et professeur associé,
Lausanne et Neuchâtel
Patricia DIETSCHY-MARTENET (P.D.-M.), Dr en droit,
collaboratrice scientifique et chargée d'enseignement
et de cours, Neuchâtel, Fribourg et Lausanne
Pierre WESSNER (P.W.), professeur honoraire,
Neuchâtel

Ont collaboré à ce numéro:

Carole AUBERT (C.A.), avocate, Neuchâtel
Julien BROQUET (J.B.), avocat, Neuchâtel
Christine CHAPPUIS (C.C.), professeure, Genève
Pascal JEANNIN (P.J.), avocat, doctorant, Neuchâtel
Sylvain MARCHAND (S.M.), professeur, Genève et Neuchâtel
Marino MONTINI (M.M.), avocat, Neuchâtel
Thomas PROBST (T.P.), professeur, Fribourg

ISSN

1661-5409

Editorial	2
Abréviations	3
Chapeaux d'arrêts en français, allemand, italien	4
Bibliographie	10
Jurisprudence	11
1. Dispositions générales	11
2. Protection contre les loyers abusifs	30
3. Protection contre les congés	43
4. Autorités et procédure	50
5. Divers	56
Actualité jurisprudentielle	60

En 2016, le projet de révision du droit du bail du Conseil fédéral (FF 2015 3681), dont le point central était l'amélioration de la transparence des loyers en cas de changement de locataire, a été définitivement enterré par les Chambres fédérales (par le Conseil national le 8 juin 2016 et par le Conseil des Etats le 13 septembre 2016), motifs pris notamment de la surcharge administrative entraînée par l'utilisation généralisée d'un formulaire officiel à la conclusion d'un nouveau bail et des tensions suggérées par l'emploi d'une telle formule.

Pour le Séminaire sur le droit du bail de l'Université de Neuchâtel, l'année 2016 a été marquée par deux événements : le 19^e Séminaire sur le droit du bail et la parution de la deuxième édition du Commentaire pratique de droit du bail.

Le 19^e Séminaire sur le droit du bail s'est tenu les 7-8 octobre et 21-22 octobre 2016. Il a rencontré, comme à l'accoutumée, un franc succès. Des sujets variés ont été proposés : le fardeau de la preuve en droit du bail, les loyers variables et variations de loyer, les spécificités du bail à ferme, les colocataires de baux d'habitation ou de locaux commerciaux, la pratique récente en matière de congé, enfin, la résolution amiable des conflits locatifs (petit guide de la bonne transaction). Les contributions écrites des exposés font l'objet d'un ouvrage édité par les Prof. Bohnet et Carron.

Enfin, une nouvelle édition du Commentaire pratique de droit du bail est parue à la fin de l'année, qui contient non seulement une mise à jour des textes existants en fonction des développements jurisprudentiels et doctrinaux, mais aussi le commentaire de nouvelles dispositions, celles relatives au bail à ferme non agricole et celles du Code de procédure civile pertinentes au regard des litiges de droit du bail.

Pour le Comité de rédaction

François Bohnet

Patricia Dietschy-Martenet

al.	alinéa(s)	LTF	Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (RS 173.110)
art.	article(s)	MP	Mietrechtspraxis
ATF	Arrêts du Tribunal fédéral (recueil officiel)	MRA	MietRecht Aktuell
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch	N	numéro marginal (numéros marginaux)
BJM	Basler Juristische Mitteilungen	not.	notamment
c.	considérant(s)	n.	note(s)
CC	Code civil suisse du 10 décembre 1907 (RS 210)	n°	numéro(s)
CCR	Contrat-cadre romand de baux à loyer du 12 décembre 2007 (« Dispositions paritaires romandes pour habitation »)	Newsletter	Newsletter du Séminaire sur le droit du bail de l'Université de Neuchâtel, www.bail.ch
CdB	Cahiers du bail	OBLF	Ordonnance du 9 mai 1990 sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux (RS 221.213.11)
cf.	<i>confer</i>	OLCAP	Ordonnance relative à la loi fédérale encourageant la construction et l'accèsion à la propriété de logements (RS 843.1)
ch.	chiffre(s)	op. cit.	<i>opus citatum</i> (œuvre citée)
CHF	franc(s) suisse(s)	ORC	Ordonnance sur le registre du commerce du 17 octobre 2007 (RS 221.411)
CO	Code des obligations du 30 mars 1911 (RS 220)	p.	page(s)
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0)	p.ex.	par exemple
CPC	Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (RS 272)	PJA	Pratique juridique actuelle
Cst.	Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101)	PPE	Propriété par étages
DB	Droit du bail	RC	Registre du commerce
éd.	édition/éditeur(s)	RDS	Revue de droit suisse
et al.	<i>et alii</i>	réf. cit.	référence(s) citée(s)
etc.	<i>et cetera</i>	RJB	Revue de la Société des juristes bernois
FF	Feuille fédérale	RS	Recueil systématique du droit fédéral
i.f.	<i>in fine</i>	RSJ	Revue Suisse de Jurisprudence
IPC	Indice suisse des prix à la consommation	RULV	Règles et usages locatifs du canton de Vaud
JdT	Journal des Tribunaux	s.	suivant(e)
LCAP	Loi fédérale encourageant la construction et l'accèsion à la propriété de logements (RS 843)	SA	société anonyme
LCD	Loi fédérale contre la concurrence déloyale (RS 241)	Sàrl	société à responsabilité limitée
LGL/GE	Loi générale sur le logement et la protection des locataires du 4 décembre 1977 du canton de Genève (RS GE I 4 05)	SJ	Semaine judiciaire
lit.	<i>litera</i> (lettre)	ss	suivant(e)s
LOJ/GE	Loi sur l'organisation judiciaire 26 septembre 2010 du canton de Genève/RS GE E 2 05)	SVIT	Schweizerischer Verband der Immobilienwirtschaft
		TC	Tribunal cantonal
		TF	Tribunal fédéral
		ZPO	Zivilprozessordnung

1. Dispositions générales

Allgemeine Bestimmungen

Disposizioni generali

1 **11**

Bail à loyer portant sur un appartement ainsi qu'un garage mis à disposition à titre gratuit et à bien plaisir. Interprétation du contrat selon la volonté réelle des parties, mais contre son texte clair (en apparence).

Art. 18 al. 1, 253a al. 1 CO

Mietvertrag betreffend eine Wohnung sowie eine Garage, welche dem Mieter unentgeltlich und auf Zusehen hin zum Gebrauch überlassen wurde. Auslegung des Vertrages gemäss dem wirklichen Parteiwillen, aber entgegen dem (scheinbar) klaren Wortlaut.

Art. 18 Abs. 1, 253a Abs. 1 OR

Contratto di locazione concernente un appartamento e un garage messo a disposizione a titolo gratuito e senza vincoli. Interpretazione del contratto secondo la volontà reale delle parti, ma contro il suo testo chiaro (in apparenza).

Art. 18 cpv. 1, 253a cpv. 1 CO

2 **12**

Logement de luxe. Détermination du caractère luxueux.

Art. 253b al. 2 CO

Luxuswohnung. Qualifikation als luxuriös.

Art. 253b Abs. 2 OR

Abitazioni di lusso. Determinazione del carattere lussuoso.

Art. 253b cpv. 2 CO

3 **14**

Frais accessoires. Contrat de bail renvoyant à des conditions générales pour les frais accessoires à la charge du locataire. Conditions pour qu'un tel renvoi soit suffisant.

Art. 257a al. 2 CO

Nebenkosten. Mietvertrag, der hinsichtlich der Nebenkosten, die zu Lasten des Mieters gehen, auf allgemeine Vertragsbedingungen verweist. Bedingungen, unter denen ein derartiger Verweis hinreichend ist.

Art. 257a Abs. 2 OR

Spese accessorie. Contratto di locazione che rinvia a delle condizioni generali per le spese accessorie a carico del conduttore. Condizioni affinché un tale rinvio sia sufficiente.

Art. 257a cpv. 2 CO

4 **16**

Bail portant sur une habitation. Multiples demandes d'inspection des locaux par le bailleur. Absence de réaction du locataire constituant une violation du devoir de diligence, non suffisamment grave pour justifier un congé anticipé du contrat.

Art. 257f al. 3, 257h al. 2 CO

Wohnungsmietvertrag. Wiederholte Forderung des Vermieters betreffend Besichtigung der Mieträume. Die ausbleibende Reaktion des Mieters stellt eine Verletzung der Sorgfaltspflicht dar, welche aber nicht so schwer wiegt, dass eine vorzeitige Kündigung des Vertrages gerechtfertigt wäre.

Art. 257f Abs. 3, 257h Abs. 2 OR

Locazione concernente locali di abitazione. Multiple domande d'ispezione dei locali da parte del locatore. Assenza di reazione del conduttore costituente una violazione del dovere di diligenza, non sufficientemente grave per giustificare una disdetta anticipata del contratto.

Art. 257f cpv. 3, 257h cpv. 2 CO

5 **17**

Bail d'habitation. Travaux d'entretien jugés urgents effectués par le locataire. Résiliation extraordinaire pour violation du devoir de diligence. Résiliation ordinaire pour besoin personnel. Maxime inquisitoriale sociale, fardeau de la preuve.

Art. 107, 256, 257f al. 3, 259a al. 1, 259b, 271 al. 1, 271a al. 2 lit. a CO; 247 CPC

Wohnungsmiete. Vom Mieter ausgeführte, als dringend beurteilte Unterhaltsarbeiten. Ausserordentliche Kündigung wegen Verletzung der Pflicht zur Rücksichtnahme. Ordentliche Kündigung wegen Eigenbedarfs. Soziale Untersuchungsmaxime, Beweislast.

Art. 107, 256, 257f Abs. 3, 259a Abs. 1, 259b, 271 Abs. 1, 271a Abs. 2 lit. a OR; 247 ZPO

Locazione di locali di abitazione. Lavori di manutenzione giudicati urgenti effettuati dal conduttore. Disdetta straordinaria per violazione del dovere di diligenza. Disdetta ordinaria per fabbisogno personale. Massima inquisitoria sociale, onere della prova.

Art. 107, 256, 257f cpv. 3, 259a cpv. 1, 259b, 271 cpv. 1, 271a cpv. 2 lett. a CO; 247 CPC

6**19**

Bail à loyer. Extinction d'un droit de superficie. Transfert du contrat de bail au propriétaire du bien-fonds. Portée de la fiction de la connaissance du registre foncier.

Art. 779c, 970 al. 4, 973 CC ; 261 al. 1, 261a CO

Miete. Heimfall des Baurechts. Übergang des Mietvertrages auf den Eigentümer der Liegenschaft. Umfang der Fiktion der Kenntnis des Grundbuchinhalts.

Art. 779c, 970 Abs. 4, 973 ZGB ; 261 Abs. 1, 261a OR

Contratto di locazione. Estinzione di un diritto di superficie. Trasferimento del contratto di locazione al proprietario del fondo. Portata della finzione legale della conoscenza del registro fondiario.

Art. 779c, 970 al. 4, 973 CC ; 261 al. 1, 261a CO

7**20**

Transfert de bail. Résiliation immédiate. Notion de « besoin urgent » du nouveau propriétaire.

Art. 261 al. 2 lit. a, 271a al. 3 lit. a, 273 al. 5 CO

Übertragung des Mietvertrages. Unmittelbare Kündigung. Begriff des « dringenden Eigenbedarfs » des neuen Eigentümers.

Art. 261 Abs. 2 lit. a, 271a Abs. 3 lit. a, 273 Abs. 5 OR

Mutazione di proprietario. Disdetta immediata. Nozione di « urgente bisogno » del nuovo proprietario.

Art. 261 cpv. 2 lett. a, 271a cpv. 3 lett. a, 273 cpv. 5 CO

8**22**

Sous-location à durée indéterminée. Interprétation des déclarations des parties.

Art. 2 CC ; 18, 262, 269d al. 3, 271a CO

Unbefristete Untermiete. Auslegung der Willenserklärungen der Parteien.

Art. 2 ZGB ; 18, 262, 269d Abs. 3, 271a OR

Sublocazione di durata indeterminata. Interpretazione delle dichiarazioni delle parti.

Art. 2 CC ; 18, 262, 269d cpv. 3, 271a CO

9**24**

Question du transfert d'un bail commercial par succession universelle (au sens de la LFus) ou par consentement du bailleur (au sens de l'art. 263 CO). Conditions niées en l'espèce. Refus d'admission d'un consentement du bailleur par actes concluants.

Art. 263 CO ; 69 ss LFus

Übertragung eines Geschäftsmietvertrages mittels Universalsukzession (im Sinne des FusG) oder mit Zustimmung des Vermieters (im Sinne von Art. 263 OR) ? Voraussetzungen vorliegend nicht gegeben. Verneinung einer konkludenten Zustimmung des Vermieters.

Art. 263 OR ; 69 ff. FusG

Questione del trasferimento della locazione di locale commerciale per successione a titolo universale (ai sensi della Lfus) o con il consenso del locatore (ai sensi dell'art. 263 CO). Condizioni negate nella fattispecie. Rifiuto di ammettere un consenso del locatore per atti concludenti.

Art. 263 CO ; 69 ss LFus

10**26**

Résiliation de bail pour justes motifs. Condamnation du locataire suite à des plaintes pénales du bailleur. Caractère intolérable (nié) de la poursuite du contrat en raison du retard pris à donner le congé.

Art. 266 g CO ; 186 CP

Kündigung des Mietvertrages aus wichtigen Gründen. Verurteilung des Mieters infolge von Strafanträgen des Vermieters. Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Vertragsverhältnisses verneint wegen zu langem Zuwarten mit der Kündigung.

Art. 266 g OR ; 186 StGB

Disdetta della locazione per motivi gravi. Condanna del conduttore in seguito a delle denunce penali del locatore. Carattere inopportabile (negato) della continuazione del contratto per il ritardo causato a dare la disdetta.

Art. 266 g CO ; 186 CP

11**27**

Délai pour demander une diminution de loyer en raison d'un défaut. Nature juridique de la prétention en réduction.

Art. 257 g, 259b lit. a, 259d, 259e, 259 g al. 1 CO

Frist für die Geltendmachung einer Mietzinsherabsetzung wegen eines Mangels. Rechtsnatur des Herabsetzungsanspruchs.

Art. 257 g, 259b lit. a, 259d, 259e, 259 g Abs. 1 OR

Termine per richiedere una riduzione della pigione a causa di un difetto. Natura giuridica della pretesa in riduzione.

Art. 257 g, 259b lett. a, 259d, 259e, 259 g cpv. 1 CO

2. Protection contre les loyers abusifs

Schutz vor missbräuchlichen Mietzinsen

Protezione dalle pigioni abusive

12

30

Résiliation par le bailleur pour motif économique. Calcul du rendement net. Loyers comparatifs dans la localité.

Art. 269, 269a lit. a, 271 al. 1 CO

Vermieterseitige Kündigung aus wirtschaftlichen Gründen. Berechnung der Nettorendite. Orts- und quartierübliche Mietzinse.

Art. 269, 269a lit. a, 271 Abs. 1 OR

Disdetta da parte del locatore per motivi economici. Calcolo del reddito netto. Pigioni comparative nella località.

Art. 269, 269a lett. a, 271 cpv. 1 CO

13

31

Baux à loyer indexés. Adaptation des loyers indexés. Pluralité d'objets et de contrats de bail entre les parties. Résiliation fondée sur des différends personnels entre les parties. Annulation du congé en raison d'une procédure pendante.

Art. 257f al. 3, 269b, 270c, 271a al. 1 lit. e et al. 3 CO

Indexierte Mietzinse. Anpassung der indexierten Mietzinse. Mehrzahl an Mietobjekten und Mietverträgen zwischen den Parteien. Kündigung wegen persönlicher Differenzen zwischen den Parteien. Aufhebung der Kündigung infolge eines hängigen Verfahrens.

Art. 257f Abs. 3, 269b, 270c, 271a Abs. 1 lit. e und Abs. 3 OR

Pigioni indicizzate. Adattamento delle pigioni indicizzate. Pluralità degli oggetti e dei contratti di locazione tra le parti. Disdetta fondata su delle divergenze personali tra le parti. Annullamento della disdetta a causa di una procedura pendente.

Art. 257f cpv. 3, 269b, 270c, 271a cpv. 1 lett. e e cpv. 3 CO

14

32

Motivation du formulaire officiel de hausse de loyer. Calculs et chiffres sur lesquels repose l'augmentation.

Art. 269d, 270b CO ; 19 al. 1 lit. a ch. 4, 20 al. 1 OBLF

Begründung der Mietzinserhöhung auf dem amtlichen Formular. Berechnungen und Zahlen, auf denen die Begründung basiert.

Art. 269d, 270b OR ; 19 Abs. 1 lit. a Ziff. 4, 20 Abs. 1 VMWG

Motivazione del modulo ufficiale per la notificazione di aumenti di pigione. Calcoli e cifre sui quali si basa l'aumento.

Art. 269d, 270b CO ; 19 cpv. 1 lett. a cf. 4, 20 cpv. 1 OLAL

15

33

Modification du contrat nulle pour vice de forme suivie d'autres modifications valables. Restitution du trop-versé. Abus de droit.

Art. 2 al. 2 CC ; 62 ss, 269d CO

Formnichtige Vertragsänderung, auf welche weitere wirksame Vertragsänderungen folgen. Rückzahlung zu viel bezogener Beträge. Rechtsmissbrauch.

Art. 2 Abs. 2 ZGB ; 62 ff., 269d OR

Modifica del contratto nulla per vizio di forma seguita da altre modifiche valide. Restituzione di quanto versato di troppo. Abuso di diritto.

Art. 2 cpv. 2 CC ; 62 ss, 269d CO

16

36

Fardeau de la preuve de la notification du formulaire officiel de loyer initial.

Art. 8 CC ; 270 al. 2 CO

Beweislast bei der Zustellung des Formulars betreffend Anfangsmietzins.

Art. 8 ZGB ; 270 Abs. 2 OR

Onere della prova della notifica del modulo ufficiale della pigione iniziale.

Art. 8 CC; 270 cpv. 2 CO

17

38

Contestation du loyer initial. Contrainte à conclure le bail en cas de pénurie de logements.

Art. 270 al. 1 lit. a CO

Anfechtung des Anfangsmietzinses. Zwang zum Abschluss des Mietvertrages bei Wohnungsnot.

Art. 270 Abs. 1 lit. a OR

Contestazione della pigione iniziale. Obbligo di concludere il contratto di locazione in caso di penuria di locali.

Art. 270 cpv. 1 lett. a CO

18

40

Preuve du caractère abusif du loyer initial. Absence de production par le bailleur des pièces utiles au calcul de rendement.

Art. 269, 269a, 270 CO; 8 CC

Beweis der Missbräuchlichkeit des Anfangsmietzinses. Der Vermieter legt die für die Renditeberechnung erforderlichen Unterlagen nicht vor.

Art. 269, 269a, 270 OR; 8 ZGB

Prova del carattere abusivo della pigione iniziale. Assenza di produzione da parte del locatore dei documenti utili per il calcolo di rendimento.

Art. 269, 269a, 270 CO; 8 CC

19

41

Sortie d'un contrôle étatique de loyer. Méthode absolue. Collaboration du bailleur à l'administration des preuves lors d'un calcul de rendement.

Art. 253b al. 3, 269, 269a, 270a CO; 1, 42, 44 LGL/GE; 132 LOJ/GE

Ende der staatlichen Mietzinskontrolle. Absolute Methode. Mitwirkung des Vermieters bei der Beweisführung betreffend Renditeberechnung.

Art. 253b Abs. 3, 269, 269a, 270a OR; 1, 42, 44 LGL/GE; 132 LOJ/GE

Fine del controllo cantonale delle pigioni. Metodo assoluto. Collaborazione del locatore all'amministrazione delle prove per il calcolo del reddito.

Art. 253b cpv. 3, 269, 269a, 270a CO; 1, 42, 44 LGL/GE; 132 LOJ/GE

3. Protection contre les congés

Kündigungsschutz

Protezione dalle disdette

20

43

Résiliation. Notion d'habitation. Application par analogie des règles sur les congés aux gens du voyage. Niée en l'espèce.

Art. 253, 266 l ss, 271 ss CO; 2 al. 2 CC

Kündigung. Begriff des Wohnraums. Analoge Anwendung der Kündigungsbestimmungen auf Fahrende. Vorliegend verneint.

Art. 253, 266 l ff., 271 ff. OR; 2 Abs. 2 ZGB

Disdetta. Nozione di abitazione. Applicazione per analogia delle regole sulla disdetta alla comunità dei nomadi. Negata nella fattispecie.

Art. 253, 266 l ss, 271 ss CO; 2 cpv. 2 CC

21

45

Sous-location et utilisation très partielle et très occasionnelle de l'appartement. Réintégration très aléatoire par le locataire. Abus de droit de celui-ci. Validité du congé donné par le bailleur.

Art. 262, 271a, 272, 272b CO; 2 al. 2 CC

Untermiete und lediglich teilweise und sporadische Nutzung der Wohnung. Unsichere Wiederbenutzung durch den Mieter. Rechtsmissbrauch seitens des Mieters. Gültigkeit der vermierterseitigen Kündigung.

Art. 262, 271a, 272, 272b OR; 2 Abs. 2 ZGB

Sublocazione e utilizzo molto parziale e molto occasionale dell'appartamento. Reintegrazione molto aleatoria da parte del conduttore. Abuso di diritto di quest'ultimo. Validità della disdetta data dal locatore.

Art. 262, 271a, 272, 272b CO; 2 cpv. 2 CC

22

47

Annulation du congé. Point de départ du délai de protection de trois ans en cas de rectification de la décision.

Art. 271 al. 1, 271a al. 1 lit. e ch. 3 CO

Aufhebung der Kündigung. Beginn der dreijährigen Schutzfrist im Falle der Berichtigung des Entscheids.
Art. 271 Abs. 1, 271a Abs. 1 lit. e Ziff. 3 OR

Contestazione della disdetta. Punto di partenza del termine di protezione di tre anni in caso di rettifica della decisione.
Art. 271 cpv. 1, 271a cpv. 1 lett. e cf. 3 CO

23

48

Résiliation. Projet d'assainissement et de rénovation de l'objet loué. Degré de précision nécessaire du projet.
Art. 271 al. 1 CO

Kündigung. Umbau- und Renovationsvorhaben bezüglich des Mietobjekts. Erforderlicher Konkretisierungsgrad des Projekts.
Art. 271 Abs. 1 OR

Disdetta. Progetto di risanamento e di rinnovo dell'ente locato. Grado di precisione necessario del progetto.
Art. 271 cpv. 1 CO

4. Autorités et procédure

Behörden und Verfahren

Autorità e procedura

24

50

Désignation inexacte de la partie adverse au stade de la conciliation (en l'occurrence, une hoirie). Effets sur la suite de la procédure.

Art. 59, 62, 197, 202 al. 2 et 3, 209 CPC

Ungenau Bezeichnung der Gegenpartei im Schlichtungsverfahren (vorliegend einer Erbengemeinschaft). Folgen für den weiteren Verfahrensverlauf.

Art. 59, 62, 197, 202 Abs. 2 und 3, 209 ZPO

Designazione inesatta della controparte allo stadio della conciliazione (nella fattispecie, una comunione ereditaria). Effetti sul seguito della procedura.

Art. 59, 62, 197, 202 cpv. 2 e 3, 209 CPC

25

51

Procédure applicable lorsque le locataire agit en constat du maintien du bail et subsidiairement en prolongation du bail.

Art. 261 al. 2 lit. a, 271a al. 3 lit. a, 273 al. 5 CO

Anwendbares Verfahren, wenn der Mieter auf Feststellung des Fortbestehens des Mietverhältnisses klagt und eventua-
liter eine Erstreckung verlangt.

Art. 261 Abs. 2 lit. a, 271a Abs. 3 lit. a, 273 Abs. 5 OR

Procedura applicabile quando il conduttore agisce in accertamento del mantenimento del contratto di locazione e sussidiariamente in protrazione della locazione.

Art. 261 cpv. 2 lett. a, 271a cpv. 3 lett. a, 273 cpv. 5 CO

26

53

Procédure simplifiée. Notion de « protection contre les congés ».

Art. 243 al. 2 lit. c CPC

Vereinfachtes Verfahren. Begriff des « Kündigungsschutzes ».
Art. 243 Abs. 2 lit. c ZPO

Procedura semplificata. Nozione di « protezione delle disdette ».

Art. 243 cpv. 2 lett. c CPC

27

54

Degré de preuve des loyers usuels du quartier. Devoirs du juge selon la maxime inquisitoire sociale dans l'établissement des loyers usuels.

Art. 269a CO; 11 al. 1 et 4 OBLF; 55, 57, 247 al. 1 CPC

Beweismass bezüglich der quartierüblichen Mietzinse. Pflichten des Richters bei der Erstellung der quartierüblichen Mietzinse im Rahmen der sozialen Untersuchungsmaxime.

Art. 269a OR; 11 Abs. 1 und 4 VMWG; 55, 57, 247 Abs. 1 ZPO

Grado della prova delle pigioni usuali nel quartiere. Doveri del giudice secondo la massima inquisitoria sociale nell'accertamento delle pigioni usuali.

Art. 269a CO; 11 cpv. 1 e 4 OLAL; 55, 57, 247 cpv. 1 CPC

5. Divers

Varia

Varie

28

56

Installation d'un système de vidéo surveillance dans un immeuble locatif. Protection des données des locataires.

Art. 12-15 LPD

Installation einer Videoüberwachungsanlage in einem Mietshaus. Schutz der Daten der Mieter.

Art. 12-15 DSG

Istallazione di un sistema di videosorveglianza in un immobile locativo. Protezione dei dati dei conduttori.

Art. 12-15 LPD

29

58

Bail à ferme. Poursuites pour dettes et la faillite. Effets d'un jugement de faillite. Vraisemblance de la qualité de créancier selon l'art. 190 al. 1 LP. Notion de suspension des paiements.

Art. 174 al. 2, 190 al. 1 ch. 2, 194 al. 1 LP; 59 lit. e, 319 ss CPC

Pacht. Schuldbetreibung und Konkurs. Wirkung eines Entscheids des Konkursgerichts. Glaubhaftmachung der Gläubigereigenschaft gemäss Art. 190 Abs. 1 SchKG. Begriff der Einstellung der Zahlungen.

Art. 174 Abs. 2, 190 Abs. 1 Ziff. 2, 194 Abs. 1 SchKG; 59 lit. e, 319 ff. ZPO

Contratto di affitto. Procedura di esecuzione e fallimento. Effetti di una decisione di fallimento. Verosimiglianza della qualità di creditore secondo l'art. 190 cpv. 1 LEF. Nozione di sospensione dei pagamenti.

Art. 174 cpv. 2, 190 cpv. 1 cf. 2, 194 cpv. 1 LEF; 59 lett. e, 319 ss CPC

Publications récentes

Etat au 31 octobre 2016

- VON AELLEN N., Die Übertragung der Miete auf einen Dritten, MRA 2015, p. 63 (18 pages)
- BARTELS T., Fristwahrung im Mietrecht, unter besonderer Berücksichtigung von empfangsbedürftigen Willenserklärungen, Zurich 2016 (65 pages)
- BOHNET F./CARRON B./MONTINI M. (éd.), Commentaire pratique, Droit du bail à loyer et à ferme, 2^e éd., Bâle 2016 (1700 pages)
- BOHNET F./JEANNIN P., Le fardeau de la preuve en droit du bail, in: Bohnet/Carron (éd.), 19^e Séminaire sur le droit du bail, Bâle/Neuchâtel 2016, p. 1 (77 pages)
- BRACONI A./CARRON B., Code civil suisse et Code des obligations annotés (CC & CO), 10^e éd., Bâle 2016 (1100 pages)
- BURGER D., Droit du bail : la sous-location, in: Regards de marathoniens sur le droit suisse, Mélanges publiés à l'occasion du 20^e « Marathon du droit », Genève 2015, p. 141 (11 pages)
- CARRON B., Les spécificités du bail à ferme (art. 275 ss CO) – Une comparaison avec le bail à loyer (art. 253 ss CO), in: Bohnet/Carron (éd.), 19^e Séminaire sur le droit du bail, Bâle/Neuchâtel 2016, p. 121 (63 pages)
- CERUTTI D., Réflexions sur le droit du bail suisse : un nouveau mode de penser le droit, RDS 134/2015, p. 77 (28 pages)
- COLOMBINI J.-L., Pratique récente en matière de résiliation de bail, in: Bohnet/Carron (éd.), 19^e Séminaire sur le droit du bail, Bâle/Neuchâtel 2016, p. 221 (67 pages)
- DEL DUCA D., Contrats d'entretien et frais accessoires, en particulier les contrats d'entretien des ascenseurs, MP 1/2016, p. 1 (19 pages)
- DIETSCHY-MARTENET P., Les colataires de baux d'habitations ou de locaux commerciaux, in: Bohnet/Carron (éd.), 19^e Séminaire sur le droit du bail, Bâle/Neuchâtel 2016, p. 183 (39 pages)
- DURANTE D., Le renouvellement des contrats de durée, Zurich 2016 (256 pages)
- GIGER H., Entschädigungspflicht bei formeller Enteignung von Mietrechten, in: Jusletter du 11 janvier 2016 (24 pages)
- GIL S., La crise et le contrat de bail : où est l'abus de droit ?, in: Les difficultés économiques en droit, Genève 2015, p. 369 (15 pages)
- GROBET THORENS K., Droit du bail : la sous-location non autorisée et la gestion de mandat imparfaite : arrêt du TF, 19 novembre 2014, 4A_518/2014 et 4A_520/2014, in: Regards de marathoniens sur le droit suisse, Mélanges publiés à l'occasion du 20^e « Marathon du droit », Genève 2015, p. 153 (8 pages)
- HEDIGER B., Entwicklungen im Mietrecht, RSJ 111/2015, p. 333 (7 pages)
- KOLLER T., Die mietrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2014, veröffentlicht in Band 140, RJB 2016, p. 1 (58 pages)
- LACHAT D., Droit du bail : rendement des immeubles subventionnés : un arrêt qui agite la Genève immobilière, in: Regards de marathoniens sur le droit suisse, Mélanges publiés à l'occasion du 20^e « Marathon du droit », Genève 2015, p. 161 (12 pages)
- LACHAT D., La résolution amiable des conflits locatifs (petit guide de la bonne transaction), in: Bohnet/Carron (éd.), 19^e Séminaire sur le droit du bail, Bâle/Neuchâtel 2016, p. 287 (58 pages)
- LACHAT D. ET AL., Mietrecht für die Praxis, 9^e éd., Zurich 2016 (1056 pages)
- MAAG A., Kündigung Pachtvertrag, Anfechtung durch Pächterin (eine Aktiengesellschaft), Persönliches Erscheinen einer juristischen Person an der Schlichtungsverhandlung, MRA 3/2015, p. 153 (16 pages)
- MÜLLER J. P. (éd.), Wohn- und Geschäftsraummiete – Beraten und Prozessieren im Immobiliarmietrecht, Bâle 2015 (832 pages)
- MÜLLER M., La fixation du taux de rendement net admissible des fonds propres : pour un changement de jurisprudence, CdB 1/2016, p. 1 (8 pages)
- PÜNTENER R., Zivilprozessrecht für die Mietrechtspraxis, Bâle 2016 (488 pages)
- ROHRER F., Der Rechtsschutz in klaren Fällen nach Art. 257 ZPO, MRA 1/2016, p. 3 (10 pages)
- RUBLI X., Jurisprudence choisie en matière de droit du bail : une sélection d'arrêts rendus par le Tribunal fédéral entre le 1^{er} janvier 2014 et le 31 décembre 2015, Plaidoyer 2016, p. 42 (5 pages)
- SAVIAUX N., Bail et PPE, in: Bohnet/Carron (éd.), PPE 2015, Bâle/Neuchâtel 2015, p. 93 (26 pages)
- SCHMID J., Die gemeinsame Miete – Ausgewählte Fragen, PJA 2016, p. 31 (10 pages)
- SIEGRIST J.-M., Quelques loyers variables et variations de loyer, in: Bohnet/Carron (éd.), 19^e Séminaire sur le droit du bail, Bâle/Neuchâtel 2016, p. 77 (44 pages)
- TERCIER P./BIERI L./CARRON B., Les contrats spéciaux, 5^e éd., Zurich 2016 (1500 pages)
- THANEI A., Die Kündigung des Mietverhältnisses bei Eigenbedarf, MP 29/2015, p. 229 (13 pages)
- TSCHUDI M., Entwicklungen im Mietrecht, RSJ 112/2016 p. 330 (4 pages)

1. Dispositions générales

1

Bail à loyer portant sur un appartement ainsi qu'un garage mis à disposition à titre gratuit et à bien plaisir. Interprétation du contrat selon la volonté réelle des parties, mais contre son texte clair (en apparence).

Tribunal fédéral

17.12.2015

X. c. Z.

4A_414/2015

Art. 18 al. 1, 253a al. 1 CO

1. Un contrat de bail à loyer portant sur un appartement de trois pièces et demi est conclu le 15 octobre 2012. Il mentionne un garage parmi les « locaux ou dépendances mis à disposition à titre gratuit et à bien plaisir ». Le loyer est fixé à CHF 2 500.–. Au moment de l'état des lieux établi deux semaines plus tard, il est convenu que le garage demeurerait occupé durant quelques mois par le bailleur (propriétaire). Le 9 août 2013, la gérance représentant le bailleur communique à la locataire que le garage est désormais libre et propose ledit garage à la location au prix de CHF 300.– par mois. Suite à la demande du locataire de pouvoir bénéficier de l'usage du garage conformément au bail sans frais supplémentaires, le bailleur résilie « le garage » avec effet au 31 octobre suivant. Dans la procédure qui s'ensuit, le tribunal constate que le congé est nul, que le garage fait partie intégrante de l'« objet » pris à bail et que le loyer est valable, décision confirmée en seconde instance. Le TF confirme également.
2. Etant admis que le contrat de bail porte sur l'usage d'un appartement, l'instance cantonale retient que la locataire peut en outre prétendre à l'usage d'un garage, ce que le bailleur conteste. Se fondant sur sa jurisprudence récente relative à l'interprétation des contrats (ATF 140 III 86 c. 4.1 ; 135 III 410 c. 3.2 ; 135 III 295 c. 5.2), le TF rappelle les deux étapes de l'interprétation, selon la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective) et selon le principe de la confiance (interpré-

tation objective), la première relevant du fait et la seconde du droit. Il rappelle également sa position à l'égard du texte du contrat. « **Même s'il est apparemment clair**, le sens d'un texte souscrit par les parties n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée (art. 18 al. 1 CO). Lorsque la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi ou d'autres circonstances que le texte de cette clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Il n'y a cependant pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les cocontractants lorsqu'il n'y a aucune raison sérieuse de penser que celui-ci ne corresponde pas à leur volonté (ATF 135 III 295 c. 5.2 i.f. ; 131 III 606 c. 4.2 ; 130 III 417 c. 3.2). » (*arrêt commenté*, c. 3.2, caractère gras ajouté).

3. Alors que la plupart des litiges relatifs à l'interprétation d'une convention trouvent leur solution dans une interprétation objective des manifestations de volonté des parties, la cour inférieure, suivie par le TF, en reste ici à la première étape, celle de l'interprétation subjective : « Sur la base des documents produits et des témoignages recueillis, la Cour d'appel a constaté et discuté les pourparlers intervenus entre les parties, par l'intermédiaire de la gérance, et les instructions que celle-ci a reçues du défendeur au cours de ces pourparlers. A l'issue de son appréciation des preuves, la Cour a notamment constaté que le garage a été mentionné dans une rubrique « locaux ou dépendances mis à disposition à titre gratuit et à bien plaisir » parce que, selon la convention des parties, la demanderesse ne devrait en recevoir l'usage qu'après un laps de quelques mois. Selon cette appréciation, **nonobstant le sens littéral du texte**, les parties n'ont pas convenu que le défendeur pourrait plus tard et à tout moment retirer l'usage du garage à son gré et sans réduction du loyer. En dépit de l'opinion contraire du défendeur, la Cour a ainsi mis en évidence un motif sérieux, pertinent au regard de la jurisprudence précitée, d'écarter le sens littéral du texte adopté par les cocontractants. » (*arrêt commenté*, c. 3.3, caractère gras ajouté). La cour inférieure et le TF en restent à la réelle et commune intention des parties (art. 18 al. 1 CO) lorsqu'ils admettent que le contrat porte tant sur l'appartement que sur le garage, partant que le contrat ne peut pas être résilié uniquement pour le garage. Ils donnent donc raison à la locataire.

■ Note

4. Comme on le constate souvent, les affaires de bail mettent en jeu les principes fondamentaux du droit des obligations. L'interprétation d'un contrat contre son texte clair est ouvertement admise depuis l'ATF 127 III 444 (SJ 2002 I 149 et note Christine Chappuis, p. 153 ss; Honsell, in: *Basler Kommentar Obligationenrecht I*, 6^e éd., Bâle 2015, art. 18 CO N 25; Winiger, in: *Commentaire romand, Code des obligations I*, 2^e éd., Bâle 2012, art. 18 CO N 16 et n. 13; voir aussi, Chappuis, *Le texte clair du contrat*, in: *Pour un droit pluriel, Etudes offertes au professeur Jean-François Perrin*, Bâle 2002, p. 3 ss, 12 ss). Elle est prescrite par l'art. 18 al. 1 CO qui enjoint à l'interprète du contrat « de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexacts dont elles ont pu se servir ». La réelle et commune intention des parties constitue à l'évidence un « motif sérieux » de s'écarter du texte d'un contrat qui ne la refléterait pas correctement. Les juges recourent certes le plus souvent à l'interprétation objective selon le principe de la confiance, ce qu'un regard dans le répertoire des arrêts du TF relatifs à l'art. 18 CO suffit à confirmer. Il n'en demeure pas moins que l'interprétation subjective reste la première étape dans l'interprétation d'un contrat, pour autant bien sûr qu'elle soit susceptible de preuve ce qui, dans la plupart des cas, n'est pas possible.
5. A première vue, le membre de phrase utilisé dans le présent contrat de bail mentionnant le garage au nombre des « locaux ou dépendances mis à disposition à titre gratuit et à bien plaisir » donne à la locataire un usage du garage à titre gratuit, mais permet aussi au bailleur de mettre un terme à cet usage à titre gratuit en tout temps puisque la mise à disposition a lieu « à bien plaisir ». Dans le présent cas, les faits constatés par les autorités inférieures permettent, opportunément, de sortir de l'impasse dans laquelle les termes du contrat enferment la locataire. Nonobstant les termes apparemment clairs du contrat, la raison pour laquelle les parties ont utilisé la formule interprétée tenait, selon l'autorité inférieure, au fait qu'elles s'étaient mises d'accord, quinze jours après la conclusion du contrat, sur le fait que le bailleur conserverait l'usage du garage pour un certain laps de temps après l'entrée en vigueur du contrat. S'agissant de la constatation de la réelle et commune intention des parties, donc d'une question de fait, cette conclusion de l'autorité inférieure ne pouvait être remise en cause devant le TF.
6. La séquence chronologique des faits exposés dans l'arrêt laisse cependant à désirer. Si le bail avait effectivement été conclu avec la clause donnant à la locataire le droit d'utiliser le garage gratuitement et à bien plaisir, l'occupation par le propriétaire convenue deux semaines plus tard ne pouvait avoir motivé la clause au moment de la conclusion du bail. S'agissait-il alors

d'une modification du contrat initialement conclu? Ou la locataire aurait-elle conclu le bail pour un loyer mensuel de CHF 2 500.– sous l'emprise d'une erreur quant au droit d'utiliser le garage à titre gratuit, voire d'un dol (art. 24 al. 1 ch. 4 ou 28 CO)? Mais dans cette dernière hypothèse, le seul droit de la locataire aurait été d'invalider le bail (art. 31 CO), ce qui n'était évidemment pas dans son intérêt. Toutes questions sans pertinence dans la mesure où l'autorité inférieure s'était placée sur le terrain de l'interprétation subjective, enlevant par là toute possibilité au TF de corriger le résultat (sous réserve d'une constatation manifestement erronée des faits). Imparable, même si la séquence chronologique des faits fait planer un doute de *Scheinrationalität* (Schwenzer, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil*, 7^e éd., Berne 2012, N 33.03) sur une affaire dont le résultat est satisfaisant parce qu'il permet d'éviter qu'une locataire ne soit laissée à la merci d'un bailleur juridiquement habile. L'arrêt mérite en tout cas d'être retenu comme un exemple de contrat interprété contrairement à son texte – apparemment – clair.

C.C.

2

Logement de luxe. Détermination du caractère luxueux.

Tribunal fédéral

11.01.2016

A.X. et B.X. c. C.Y. et D.Y.

4A_257/2015; Newsletter février 2016

Art. 253b al. 2 CO

1. Les recourants ont loué aux intimés une villa de 7,5 pièces au bord du lac Léman pour un loyer de CHF 14 645.– par mois. La villa comprend notamment un salon avec cheminée, un jacuzzi ainsi qu'une piscine munie d'une couverture chauffante et est sise sur un terrain de 1 026 m². La valeur de l'objet loué a été estimée à CHF 2 930 000.– en avril 2007. Il ressort de l'état des lieux d'entrée que la villa se trouve dans un bon état général, mais présente quelques altérations.
2. Par la suite, un différend est survenu entre les parties au sujet de la garantie de loyer. Les locataires ont invoqué la nullité du loyer initial, faisant valoir que l'immeuble ne constituerait pas un logement de luxe au sens de l'art. 253b al. 2 CO; dès lors, selon eux, le loyer initial était nul, étant donné qu'aucun avis de fixation du loyer initial sur formule officielle ne leur a été notifié. Les locataires ont été déboutés par le Tribunal des

baux du canton de Genève, mais obtenu gain de cause devant la Cour de justice. Les bailleurs ont recouru au TF.

3. La Cour de justice a considéré que la villa de 7,5 pièces (cuisine non comprise) que les recourants bailleurs ont louée à leurs locataires ne présentait pas un caractère luxueux et que ceux-ci ne commettaient pas d'abus de droit à agir en fixation du loyer initial. Elle a considéré que, bien que la villa comprenne de nombreux éléments caractéristiques des logements de luxe, la qualité d'objet de luxe devait lui être déniée dès lors qu'elle n'était pas parfaitement entretenue. En effet, la villa présentait plusieurs défauts, tels que des fissures dans les carrelages et des finitions approximatives des installations électriques et de la boiserie. Le TF considère que la Cour de justice a violé l'art. 253b al. 2 CO. Au vu des nombreux éléments caractéristiques du luxe, notamment un salon avec cheminée, un jacuzzi, une piscine munie d'une couverture chauffante, et le bon état d'entretien général de la propriété, la villa litigieuse doit être qualifiée de maison de luxe. Les quelques défauts constatés ne lui font pas perdre son caractère luxueux, au vu de son bon état d'entretien général; ces défauts ne peuvent justifier que des prétentions en réparation des locataires.

■ **Note**

4. La loi exclut, aux art. 253b al. 2 CO et 2 al. 1 OBLF, les « baux d'appartements et de maisons familiales de luxe comprenant six pièces ou plus » du champ d'application des règles contre les loyers abusifs. Il est à noter que les règles contre les congés abusifs restent en principe néanmoins applicables à ces baux (*Montini/Wahlen, in: Bohnet/Montini [éd.], Commentaire pratique, Droit du bail à loyer, Bâle 2010, art. 253b CO N 12; Lachat, in: Commentaire romand, CO I, 2^e éd., Bâle 2012, art. 253b CO N 4*). Le législateur estime que les locataires de logements de luxe ne méritent pas de protection sociale particulière (*Barbey, L'arrêté fédéral instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif du 30 juin 1972 (AMSL), Lausanne 1984 p. 20*). En effet, la législation protectrice dans le domaine du bail se base sur le constat que le rapport de force entre les bailleurs et les locataires est inégal, en particulier suite à la pénurie du logement constante, et par conséquent des loyers élevés (*Lachat, Le bail à loyer, Lausanne 2008, p. 59 s.*). Les logements de luxe ont été exclus du champ d'application des règles contre les loyers abusifs au vu du caractère restreint de la demande pour des logements de luxe; le locataire d'un tel objet aura une position plus forte vis-à-vis du bailleur et n'aura pas besoin de la protection contre les loyers abusifs (*Weber, in:*

Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6^e éd., Bâle 2015, art. 253a/253b CO N 6).

5. Cela étant, la loi ne définit que partiellement la notion « d'appartements et de maisons familiales de luxe ». La qualification d'un logement comme « logement de luxe » suppose cumulativement un critère quantitatif – à savoir le nombre de pièces – ainsi qu'un critère qualitatif – à savoir le « caractère luxueux » (*Higi, Die Miete, Zürcher Kommentar, Teilband V2b, erste Lieferung, 4^e éd., Zurich 1994, art. 253a-253b CO N 66*). Comme le rappelle le TF dans le présent arrêt, la notion de « luxe » du logement doit s'interpréter de manière restrictive; elle suppose que la mesure habituelle du confort soit clairement dépassée, l'impression générale étant décisive à cet égard (*Lachat, in: Commentaire romand, op. cit., art. 253b CO N 5; Weber, op. cit., art. 253a/253b CO N 7; Higi, op. cit., art. 253a-253b CO N 75*). Cette impression générale peut se déterminer sur la base d'un certain nombre de critères, en particulier la situation géographique, l'utilisation de matériel de haute qualité pour les installations intérieures, la présence d'une cheminée, de salles de bains en sur-nombre, d'une piscine ou d'un sauna (*Higi, op. cit., art. 253a-253b CO N 76*).

La notion de luxe peut évoluer avec le temps; un objet luxueux à l'origine peut perdre cette qualité avec les années, p.ex. parce que le progrès technologique a rendu usuelles des installations qui pouvaient auparavant être considérées comme du luxe ou que l'entretien de l'objet et de ses installations a été négligé; inversement, une habitation peut entrer dans la catégorie des objets de luxe selon les rénovations et les transformations qui y sont réalisées (*Montini/Wahlen, op. cit., art. 253b CO N 9*).

6. En l'occurrence, l'objet loué était une villa de 7,5 pièces, d'une valeur avoisinant les CHF 3 mio, équipée entre autres d'une cheminée, d'un jacuzzi et d'une piscine chauffée. La villa remplit à l'évidence les critères d'un logement de luxe. Certes, un objet peut perdre son caractère luxueux, en particulier si son entretien est négligé ou que les installations sont vétustes. Cela étant, en l'occurrence, il n'est pas question d'une négligence de l'entretien, ni d'une vétusté des installations. L'autorité inférieure a uniquement constaté des défauts très mineurs, tels que des fissures dans les carrelages et des finitions approximatives des installations électriques et de la boiserie. Il nous paraît qu'il est non seulement contraire à l'art. 253b al. 2 CO de nier à ce logement le caractère luxueux, mais également contraire au gros bon sens. Le présent arrêt nous paraît donc entièrement justifié.

P.J.

3

Frais accessoires. Contrat de bail renvoyant à des conditions générales pour les frais accessoires à la charge du locataire. Conditions pour qu'un tel renvoi soit suffisant.

Tribunal fédéral

04.02.2016

A. SA c. W1. et W2., X1. et X2., Y1. et Y2., Z.

4A_622/2015

Art. 257a al. 2 CO

1. Les baux litigieux comportent une clause « 3. Loyer et frais accessoires » contenant une rubrique « 3.3 Frais accessoires (acompte) », laquelle comprend notamment deux sous-rubriques « 3.3.1 Chauffage et eau chaude selon chiffre 6.1 des Cond. gén. » et « 3.3.2 Frais d'exploitation selon chiffre 6.2 des Cond. gén. ». Les contrats contiennent également une clause selon laquelle le locataire déclare avoir reçu les « Conditions générales 1993 » ainsi que le « règlement de maison-instructions ». Par leurs signatures, les parties ont déclaré accepter ces documents faisant partie intégrante du bail.
2. Le chiffre 6.2 des « Conditions générales 1993 du bail à loyer pour habitations » dispose ce qui suit, sous le titre « Décompte de frais d'exploitation » :

« Les frais d'exploitation suivants font l'objet du décompte :

- Distribution générale de courant
- Abonnement pour l'entretien des installations mises à disposition des locataires, des appareils tels que l'ascenseur, les extincteurs, les machines à laver, les tumblers, les lave-vaisselle, etc.
- L'entretien du jardin
- Les frais de conciergerie (y compris la contribution de l'employeur à l'AVS/AI/APG/AC, ass.-accidents professionnels, LPP), de nettoyage des escaliers et de déblayage de la neige
- Les taxes et redevances dues pour l'élimination des ordures, l'eau, les eaux usées, les canalisations, la télévision y compris les droits d'auteur, etc.
- Les autres frais d'exploitation peuvent faire l'objet d'un complément aux chiffres 3.3.3, 3.3.4 et 3.3.5 du bail à loyer ou de dispositions particulières
- Les honoraires de gérance

Pour le travail de gérance il sera perçu un honoraire de 3 pourcent des dépenses justifiées (situation 1991). Si les conditions ont changé dans une mesure considérable, il y aura réajustement de cette norme. »

3. Les locataires agissent contre la bailleresse en remboursement des frais d'exploitation payés indûment. Les deux instances cantonales ont admis la demande en considérant en substance que les frais d'exploitation à la charge des locataires n'étaient pas détaillés dans le corps même des contrats de bail, qui renvoyaient à des conditions générales. L'art. 6.2 des Cond. gén. s'apparentait à un catalogue standardisé des frais accessoires, sans réelle adaptation aux biens immobiliers concernés. Dès lors, le simple renvoi à cette disposition des conditions générales ne répondait pas à l'exigence d'une convention spéciale au sens de l'art. 257a al. 2 CO. Le TF rejette le recours en matière civile introduit par le bailleur.
4. Le litige porte sur le point de savoir s'il existe une convention spéciale valable sur les frais d'exploitation à la charge des locataires. Selon l'art. 257a al. 2 CO, les frais accessoires « ne sont à la charge du locataire que si cela a été convenu spécialement ». En concluant le contrat, le locataire doit comprendre facilement quels postes lui seront facturés en plus du loyer. Le renvoi à une annexe standardisée du contrat telle que les « Conditions générales du bail à loyer pour habitations » ne suffit pas. Toutefois, les frais énumérés dans des conditions générales peuvent tout de même être facturés s'ils peuvent être considérés comme une concrétisation des frais accessoires déjà attribués au locataire dans le contrat (*ATF 135 III 591 et TF, 28.07.2009, 4A_185/2009*) (c. 3.1 et 3.2).
5. En l'espèce, les frais accessoires ne sont pas clairement et précisément décrits dans les baux litigieux puisqu'il faut se référer aux conditions générales pour comprendre les frais qui correspondent à la sous-rubrique « 3.3.2 Frais d'exploitation selon chiffre 6.2 des Cond. gén. ». Par ailleurs, on ne peut considérer que les frais énumérés dans les conditions générales soient une concrétisation des frais accessoires déjà attribués au locataire dans le contrat au sens de la jurisprudence (*TF, 28.07.2009, 4A_185/2009*), car il s'agit d'un renvoi pur et simple à des conditions générales préimprimées et il n'y a eu aucune adaptation spéciale aux rapports de bail litigieux. L'exigence d'une convention spéciale au sens de l'art. 257a al. 2 CO n'est donc pas remplie (c. 3.3).

■ **Note**

6. L'arrêt commenté affine la jurisprudence concernant les clauses de frais accessoires et l'exigence d'une convention spéciale à leur sujet prévue à l'art. 257a al. 2 CO. La jurisprudence pertinente antérieure à cet arrêt est la suivante :
7. Dans un premier arrêt (*ATF 135 III 591*), le TF a jugé que l'exigence d'une « convention spéciale » au sens de



l'art. 257a al.2 CO n'est pas remplie lorsque le bail comporte une rubrique intitulée «acompte frais accessoires» qui ne détaille aucun poste visé et se contente d'un renvoi aux frais énumérés dans le catalogue de l'art. 38 de la Loi fédérale encourageant la construction et l'accèsion à la propriété de logements (LCAP; RS 843) et de l'art. 25 de l'Ordonnance relative à la loi fédérale encourageant la construction et l'accèsion à la propriété de logements (OLCAP; RS 843.1). En effet, un tel renvoi ne concrétise pas une énumération figurant dans le contrat, même si des photocopies de ces dispositions sont annexées au contrat. Lors de la conclusion du contrat, le locataire ne peut pas se faire une idée précise des postes qui lui seront facturés, en raison d'abord de l'imbrication de trois textes (LCAP, OLCAP et contrat), ensuite de la définition différente des frais accessoires dans le CO et dans la LCAP, et enfin du fait que les art. 38 LCAP et 25 OLCAP ne sont que des catalogues d'exemples (*ATF 135 III 591 c. 4.3.2 et 4.3.3*). Le TF a néanmoins admis que des frais accessoires énumérés dans des conditions générales pourraient être facturés au locataire si on pouvait les considérer comme une concrétisation des frais accessoires déjà attribués au locataire dans le document contractuel principal (*ATF 135 III 591 c. 4.3.1 et les références citées*).

8. Dans un second arrêt (*TF, 28.07.2009, 4A_185/2009*), le TF a admis l'existence d'une «convention spéciale» au sens de l'art. 257a al.2 CO pour un bail dont le document contractuel principal prévoyait, sous la rubrique «frais accessoires et d'exploitation mensuels», les postes «chauffage», «eau chaude», «conciergerie» et «radio/TV» sans aucun montant indiqué dans le champ concerné par chaque poste. Figurait néanmoins un montant de CHF 150.– sur une ligne supplémentaire intitulée «acompte chauffage et frais accessoires». Le document contractuel principal renvoyait en outre expressément à des conditions générales ainsi qu'à deux annexes, dont une intitulée «Aufstellung der Heiz- und Nebenkosten». Celle-ci se présentait sous la forme d'une feuille recto énumérant sous quatorze postes les frais accessoires et de chauffage. Le TF a considéré que la convention concernant les frais accessoires à la charge du locataire se trouvait non pas dans des conditions générales de plusieurs pages, mais dans une annexe d'une seule page que le locataire pouvait aisément comprendre, ce d'autant plus que celle-ci avait le même titre que la rubrique contractuelle prévoyant l'acompte de CHF 150.–. Le fait que l'annexe contienne l'expression «en particulier» n'enlevait pas le caractère contraignant des frais énumérés et le fait que certaines positions aient été biffées montrait que l'énumération des frais accessoires avait été spécifiquement adaptée au bail litigieux.
9. Si l'on applique la théorie générale du droit des obligations au contrat de bail, les conditions générales pro-

duisent des effets juridiques si elles répondent aux exigences suivantes (*cf. p.ex. Carron, La protection du consommateur lors de la formation du contrat, in: Carron/Müller [éd.], Droits de la consommation et de la distribution: les nouveaux défis – Contrats, sécurité des produits, actions collectives, Bâle/Neuchâtel 2013, p. 95 ss, en particulier p. 121 ss et p. 144 ss et réf.*). Premièrement, elles doivent être valablement intégrées au contrat. Cela signifie d'abord que l'accord individuel des parties doit s'y référer, en principe au moyen d'une clause d'intégration, ensuite que les conditions générales doivent être disponibles et accessibles aux parties, enfin que la langue des conditions générales doit être comprise par la partie qui se voit imposer les conditions générales. Deuxièmement, en cas d'intégration globale, la règle de l'insolite soustrait de l'adhésion du locataire toutes les clauses inhabituelles sur l'existence desquelles le bailleur n'a pas spécialement attiré l'attention du consommateur. Troisièmement, si le locataire peut être considéré comme consommateur, l'art. 8 LCD prévoit que l'utilisation de clauses abusives constitue un agissement déloyal et illicite, qui entraîne en principe leur nullité.

10. Pour que des frais accessoires contenus dans des conditions générales puissent être mis à la charge du locataire, l'art. 257a al.2 CO pose une condition supplémentaire spécifique en exigeant que cela doit avoir «été convenu spécialement». Le test appliqué par le TF consiste à déterminer si le locataire peut «aisément comprendre quels postes sont concrètement mis à sa charge au titre des frais accessoires, sans avoir à les rechercher attentivement dans une annexe standardisée de plusieurs pages» (c. 3.3.2). Ce test jurisprudentiel met en évidence le but poursuivi par l'exigence de «convention spéciale» de l'art. 257a al.2 CO: permettre au locataire de s'informer aisément sur les frais accessoires encourus lors de la conclusion du contrat. Le test est notamment réussi lorsque le document intégré au contrat est clair, précis et concis (p.ex. une annexe d'une page portant le même titre qu'une clause contractuelle générale sur les frais accessoires) ou lorsqu'il a fait l'objet non pas d'une intégration globale mais d'une intégration individuelle, c'est-à-dire que son contenu a été discuté entre les parties et éventuellement (mais pas nécessairement) adapté (p.ex. le fait de biffer ou de rajouter manuellement certaines positions dans la liste préimprimée annexée).
11. L'arrêt commenté doit être approuvé. Le test jurisprudentiel appliqué par le TF nous semble convaincant dans la mesure où, d'une part, il tient compte de la réalité pratique consistant à rationaliser les contrats en y ajoutant des annexes et des conditions générales et où, d'autre part, il demeure conforme au but visé par l'art. 257a al. 2 CO, à savoir permettre dès la conclusion du bail l'information aisée et précise du locataire sur les frais accessoires qu'il encourt. Il est intéressant de noter

que, dans l'intervalle, l'auteur du modèle de contrat et des conditions générales auxquels l'arrêt fait allusion a modifié ces documents : les frais d'exploitation font dorénavant l'objet d'une liste détaillée figurant dans le document contractuel principal et plus dans une annexe.

B.C.

4

Bail portant sur une habitation. Multiples demandes d'inspection des locaux par le bailleur. Absence de réaction du locataire constituant une violation du devoir de diligence, non suffisamment grave pour justifier un congé anticipé du contrat.

Tribunal fédéral

07.12.2015

A. SA c. A.B. et B.B.

4A_286/2015

Art. 257f al. 3, 257h al. 2 CO

1. Les époux A.B. et B.B. sont locataires d'un appartement à Genève. A début 2012, la régie de l'immeuble, nouvellement en charge de la gérance, les a informés que la propriétaire était depuis peu A. SA, active dans le domaine immobilier. La régie, et un courtier (D.), se sont vu confier un mandat de vente de l'objet. La demande d'inspection des locaux adressée par le courtier est restée sans réponse, de même que trois courriers envoyés par la régie les 30 mars, 20 avril et 21 mai 2012.
2. Le 5 juin 2012, la régie est revenue à la charge, en rappelant aux locataires la teneur de l'art. 257h al. 2 CC et en agitant la menace d'une résiliation anticipée du contrat (art. 257f al. 3 CO). Les époux B. ont réagi par une lettre du 15 juin 2012, où ils donnent leur accord de principe à une visite de l'appartement, tout en sollicitant des informations sur les motifs d'une telle démarche. Une réponse leur a été fournie par un pli du 5 juillet, qui mentionne une inspection à des fins d'expertise en vue d'une vente du bien, non encore commercialisée. Une double sommation de la régie a tenté de susciter une réaction des locataires. En vain. Le bail a été finalement résilié de façon anticipée pour le 31 octobre 2012.
3. Le congé a été déclaré inefficace par les deux premières instances genevoises. La bailleresse saisit le TF, qui rejette le recours.
4. Le problème litigieux touche le devoir de diligence en rapport avec l'usage de la chose par le locataire, en particulier l'obligation qui lui est faite de tolérer l'inspection des locaux, dans la mesure où cet examen est nécessaire à l'entretien, à la vente ou à une location ultérieure (art. 257h al. 2 CO). La violation d'un tel devoir peut conduire à une résiliation anticipée du bail, au sens de l'art. 257f al. 3 CO. Encore faut-il, ce que rappelle immédiatement notre haute cour, que le manquement imputable au locataire atteigne « une certaine gravité », au vu de l'ensemble des circonstances du cas particulier (*c. 3.1; cf. aussi ATF 132 III 109 c. 2*).
5. Le TF précise également que lorsque la demande d'inspection est notamment justifiée par la vente, le bailleur doit avoir entrepris des démarches concrètes en vue d'aliéner son bien (*en ce sens: Lachat, Commentaire romand CO I, 2^e éd., Bâle 2012, art. 257h CO N 4; Aubert, in: Bohnet/Montini [éd.], Commentaire pratique, Droit du bail à loyer, Bâle 2010, art. 257h CO N 14; Higi, in: Zürcher Kommentar, Obligationenrecht, 4^e éd., V2b, Zurich 1995, art. 257h CO N 37*).
6. En l'espèce, le TF constate que les premiers courriers du courtier et de la régie ne mentionnaient pas avec précision les raisons de l'inspection de l'appartement, en se contentant de se référer à l'art. 257h al. 2 CO. C'est dire que l'absence de réaction des intimés ne saurait être considérée comme un manquement au devoir de diligence. Ce n'est que dans sa lettre du 5 juillet 2012 – envoyée quelques semaines après que les locataires avaient exprimé leur accord avec le principe de visites – que la régie leur a donné connaissance des démarches sollicitées : expertiser les locaux dans un but de revente. L'absence de réaction à cette lettre, ainsi qu'à un rappel qui l'a suivi, constitue une violation de l'obligation prévue à l'art. 257h al. 2 CO. Mais, selon notre haute cour, une telle attitude relève davantage de la négligence plutôt que d'un refus caractérisé de laisser exercer le droit d'inspecter la chose louée. Et le TF de faire sien l'argument de la cour inférieure pour juger que, dans le cas litigieux, la poursuite du bail ne s'avèrait pas insupportable pour la recourante et que, dès lors, le congé signifié en vertu de l'art. 257f al. 3 CO n'était pas fondé.

■ Note

7. L'arrêt résumé ici ne suscite guère de commentaire. Il est en effet unanimement admis que l'inobservation de l'obligation d'inspection de la chose louée par le locataire – suite à une demande motivée, qui révèle que la démarche est nécessaire – peut constituer une violation du devoir de diligence en rapport avec l'usage du bien (art. 257f al. 1 CO) et ouvrir la voie à un congé extraordinaire (art. 257f al. 3 CO). Encore faut-il que le manquement imputable au locataire atteigne une certaine gravité (*c. 3.1; cf aussi Wessner, in: Bohnet/Montini, op. cit., art. 257f CO N 31 et les réf. cit.*).

8. La décision du juge en la matière intervient en équité (art. 4 CC); à cet égard, le TF ne manque pas de souligner qu'il ne contrôle la décision attaquée qu'avec réserve, et dans des hypothèses qu'il rappelle (c. 3.1). C'est dire que l'arrêtiste est à court d'arguments pour remettre en cause la qualification du comportement des locataires, que notre haute cour considère comme une négligence plutôt que comme une volonté délibérée d'échapper au devoir que leur imposait l'art. 257h al. 2 CO. A tout le moins, on retiendra que le TF considère que la cour cantonale n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation.
9. On notera encore que si le bailleur devait subir un dommage du fait de l'attitude récalcitrante du locataire, sa demande en réparation ne serait pas subordonnée à l'existence d'un grave manquement; une simple négligence pourrait suffire (art. 97 al. 1 CO; cf. *Wessner, op. cit., art. 257f CO N 52*).

P.W.

5

Bail d'habitation. Travaux d'entretien jugés urgents effectués par le locataire. Résiliation extraordinaire pour violation du devoir de diligence. Résiliation ordinaire pour besoin personnel. Maxime inquisitoriale sociale, fardeau de la preuve.

Tribunal fédéral

11.01.2016

A. c. B.

4A_476/2015

Art. 107, 256, 257f al. 3, 259a al. 1, 259b, 271 al. 1, 271a al. 2 lit. a CO; 247 CPC

1. E. occupait un appartement de trois pièces depuis le 1^{er} avril 1960. A la mort de son époux en 1980, un nouveau bail a été établi à son nom. Ce bail, après une durée initiale de trois ans, se renouvelait tacitement d'année en année, avec un préavis de quatre mois.
2. Des constatations de la Cour cantonale, il ressort que pratiquement aucun entretien n'a été réalisé pendant toute la durée du bail. Depuis 1960, seuls ont été entrepris la réfection de la peinture de la cuisine et du corridor (en 1980) et le réemaillage de la baignoire (en 1986-1987). En particulier, la peinture des murs était très fortement jaunie et noircie, voire décrépie par endroits; la peinture des portes et de diverses menuiseries très abîmée; la baignoire dans un état indescriptible; le faux-plafond de la salle de bains parsemé de trous; le

carrelage de celle-ci cassé à plusieurs endroits; les sols très sales, usés et inégaux; des lames du parquet manquant par endroits.

3. La locataire a été hospitalisée. Le 24 avril 2012, le bailleur A. et la fille de E., B., ont eu un entretien téléphonique lors duquel cette dernière a sollicité des travaux d'entretien avant le retour de sa mère dans le logement en mai 2012. B. a confirmé par courrier du même jour le contenu de l'entretien téléphonique et précisé le détail des travaux sollicités. Le même jour, A. a notifié à E. la résiliation ordinaire du bail pour le 30 avril 2013, indiquant comme motifs « utilisation pour la famille du propriétaire, rénovation ». Par la suite, il a indiqué vouloir y loger sa mère, qui souffrait de problèmes importants de mobilité.
4. La fille de la locataire a fait procéder au rafraîchissement de l'appartement. Les travaux ont consisté en des travaux de peinture, de changement du carrelage, du faux-plafond de la salle de bain et du parquet (clipsé sur le parquet existant), de remplacement de la baignoire, de changement de l'agencement de la cuisine et de la pose d'une hotte. La Cour cantonale a retenu qu'il s'agissait de travaux d'entretien et non de rénovation, qui présentaient un caractère d'urgence évident, en particulier en raison du fait de l'état des sols, en raison de risque de chute pour la locataire.
5. Le 23 mai 2012, A. a informé B. qu'il avait appris que des travaux étaient en cours alors qu'il n'en avait pas été informé et que de tels travaux ne pouvaient être réalisés sans son accord. Le 3 juin 2012, faute de réponse de B., il a exigé que celle-ci stoppe les travaux et remette les choses en l'état. Par lettre du 5 juin 2012, B. s'est étonnée que A. mentionne ne pas être au courant des travaux, vu les échanges téléphonique et épistolaire du 24 avril 2012 et qu'elle s'était donc vu contrainte de se débrouiller pour exécuter les travaux afin que sa mère puisse réintégrer l'appartement.
6. B. a adressé une (deuxième) résiliation extraordinaire le 21 juin 2012 pour le 31 juillet 2012, au motif que des travaux importants avaient été réalisés sans l'accord du bailleur. Alors que la locataire avait réintégré son logement dans l'intervalle, le bailleur a notifié une troisième résiliation, ordinaire, le 23 juillet 2012 pour le 31 mars 2013 et destinée à remplacer la première qui ne respectait pas l'échéance du bail (*ndlr: l'échéance annuelle était fixée au 31 mars*). La locataire est décédée le 5 septembre 2013 et sa fille B, héritière unique, a succédé à sa mère. Seules les deuxième et troisième résiliations sont litigieuses.
7. Faute de conciliation, le Tribunal des baux a jugé inefficace la résiliation extraordinaire du 21 juin 2012 et annulé la résiliation ordinaire du 23 juillet 2012. Après un premier aller-retour au Tribunal fédéral, la Cour

d'appel civile cantonale a confirmé le 26 mai 2015 le jugement de première instance, en retenant en particulier que les travaux relevaient de l'entretien, que la locataire n'avait pas à mettre le bailleur en demeure de les effectuer dans un délai convenable et qu'enfin, le maintien du bail ne saurait être qualifié d'insupportable pour le bailleur. En outre, l'annulation de la résiliation ordinaire a été confirmée, faute pour le bailleur d'avoir apporté des preuves suffisantes sur la rénovation envisagée et sur le besoin propre invoqué; au contraire, la cour a estimé que le bailleur cherchait à cacher le motif réel de la résiliation.

8. Saisi d'un recours en matière civile, le Tribunal fédéral examine en premier lieu la résiliation extraordinaire justifiée par l'art. 257f CO relatif au devoir de diligence du locataire. Il s'agit ainsi de déterminer si en faisant exécuter elle-même les travaux, la locataire a violé son obligation de diligence. Notre haute cour rappelle que l'art. 257f CO est un cas particulier d'inexécution des obligations et que dans son domaine d'application, il n'y a pas lieu d'appliquer les règles générales de l'art. 107 CO. La résiliation prévue par l'art. 257f al. 3 CO suppose la réalisation des cinq conditions cumulatives suivantes: (1) une violation du devoir de diligence incombant au locataire, (2) un avertissement écrit préalable du bailleur, (3) la persistance du locataire à ne pas respecter son devoir en relation avec le manquement évoqué par le bailleur dans sa protestation, (4) le caractère insupportable du maintien du contrat pour le bailleur et, enfin, (5) le respect d'un préavis de trente jours pour la fin d'un mois (TF, 04.02.2014, 4A_457/2013 c. 2 et les arrêts cités; au sujet des conditions atténuées de la résiliation en cas de non-respect des obligations contractuelles en rapport avec l'usage de la chose louée, cf. ATF 132 III 109 c. 5; TF, 10.02.2012, 4A_644/2011 du 10, c. 3.2 et les arrêts cités).
9. Lorsqu'en cours de bail apparaissent des défauts qui ne lui sont pas imputables ou encore lorsqu'il est empêché d'utiliser la chose conformément au contrat, le locataire peut notamment exiger du bailleur la remise en état de la chose (art. 259a al. 1 lit. a CO). Ce n'est que si le bailleur ne prend pas les mesures qui s'imposent dans un délai convenable que le locataire peut remédier aux défauts aux frais du bailleur si le ou les défauts restreignent, sans l'entraver considérablement, l'usage pour lequel la chose a été louée (art. 259b lit. b CO), à savoir si les travaux (réparations) visent à l'élimination des défauts de moyenne importance (cf. aussi art. 258 al. 3 lit. a et 259d CO; TF, 17.03.2005, 4C.387/2004 c. 2.1). En l'espèce, le Tribunal fédéral retient que les travaux effectués relevaient de l'entretien et non de la rénovation, nécessités par la vétusté du logement qui n'avait pas fait l'objet de travaux de rafraîchissement depuis 1980, hormis le réemaillage de la baignoire en 1986/1987. L'usure atteignait un tel degré qu'elle constituait un manque d'entretien et donc un défaut de moyenne importance.

Lorsque le bailleur a déjà connaissance de tels défauts, l'art. 259b *in initio* CO n'impose au locataire ni de les lui signaler (cf. art. 257 g al. 1 CO), ni de le sommer de les réparer en lui fixant un délai convenable pour le faire (TF, 22.07.1999, 4C.164/1999 c. 2d in PJA 2000 484, et les nombreux arrêts cités; Aubert, in: *Bohnet/Montini [éd.]*, *Commentaire pratique Droit du bail à loyer*, Bâle 2010, art. 259b CO N 6; Weber, in *Basler Kommentar, Obligationenrecht I*, 6^e éd. 2015, art. 259b CO N 2 et 6; Burkhalter/Martinez-Favre, *Le droit suisse du bail à loyer, adaptation française de la 3^e éd. du SVIT Kommentar de Raymond Bisang et al.*, Genève 2011, art. 259b CO N 8). En effet, dès qu'il a connaissance de l'existence de tels défauts, le bailleur doit agir de son propre chef pour y remédier. S'il ne le fait pas dans un délai convenable, le locataire peut alors y procéder, aux frais du bailleur (art. 259b lit. b CO).

10. Le Tribunal fédéral en conclut que la locataire n'a pas violé son devoir de diligence en faisant exécuter elle-même ces travaux de réparation urgents, que le bailleur ne voulait pas entreprendre alors qu'il connaissait parfaitement l'état de l'appartement, dans lequel il n'a entrepris aucuns travaux durant de nombreuses années, ayant même visité celui-ci le 29 avril 2012. Les travaux entrepris présentaient un caractère d'urgence évident, dès lors que la locataire devait retourner chez elle après son hospitalisation et que son appartement ne devait plus présenter de seuils en raison des risques de chutes. Par conséquent, la locataire n'avait pas à mettre le bailleur en demeure, ni à lui fixer un délai pour remédier aux défauts, vu que l'art. 259b CO, qui est une disposition spéciale par rapport à l'art. 107 CO, ne l'exige pas. En effet, dès lors qu'il avait connaissance des défauts, il incombait au bailleur de prendre de son propre chef toutes les mesures nécessaires, ce qu'il n'a pas fait, de sorte que l'on ne peut reprocher à la locataire de ne pas avoir effectué une mise en demeure.
11. Le Tribunal fédéral examine ensuite si le congé ordinaire donné pour le 30 avril 2013 peut être ou non qualifié d'abusif. Lorsque le bailleur résilie le bail pour pouvoir utiliser l'appartement lui-même ou pour l'un de ses proches parents ou alliés (cf. la notion à l'art. 271a al. 3 lit. a CO), la résiliation n'est en principe pas contraire aux règles de la bonne foi (TF, 10.01.2014, 4A_431/2013 c. 3.2 et l'arrêt cité). Il faut se placer au moment où le congé a été notifié (ATF 140 III 496 c. 4.1; 138 III 59 c. 2.1). Il faut également connaître le motif réel de la résiliation, dont la constatation relève de l'établissement des faits (ATF 131 III 535 c. 4.3; 130 III 699 c. 4.1).

La partie qui prétend que le congé est abusif doit apporter la preuve des faits qui permettent de le constater (art. 8 CC), mais la partie adverse doit contribuer loyalement à la manifestation de la vérité en fournissant les éléments qu'elle est seule à détenir (ATF 135 III 112

c. 4.1). Ne disposant d'aucun indice établissant la réalité du motif invoqué, la cour cantonale a considéré que le bailleur cherchait à cacher le motif réel de la résiliation du bail.

12. Le Tribunal fédéral confirme la décision cantonale et donc l'annulation du congé ordinaire, en relevant que le recourant méconnaît la notion et la portée de la maxime inquisitoire en première et deuxième instances lorsqu'il affirme qu'il incombe au tribunal de faire citer un témoin conformément à l'art. 247 CPC et qu'il reproche à la cour cantonale d'avoir écarté deux pièces nouvelles produites en appel, en violation du devoir d'instruction d'office de l'art. 247 CPC. Selon la volonté du législateur, le tribunal n'est soumis qu'à une obligation d'interpellation accrue des parties. Le tribunal ne leur vient en aide que par des questions adéquates afin que les allégations nécessaires et les moyens de preuve correspondants soient précisément énumérés mais il ne se livre à aucune investigation de sa propre initiative. Lorsque les parties sont représentées par un avocat, le tribunal peut et doit faire preuve de retenue, comme dans un procès soumis à la procédure ordinaire (ATF 141 III 569 c. 2.3.1; Message du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse, FF 2006 6956 ad art. 242-243, avec la référence à l'arrêt 4C.211/2004 du 07.09.2004 c. 2.1; cf. également sous l'empire de l'art. 274d al. 3 CO, TF, 11.02.2014, 4A_397/2013 c. 4.4). Ainsi, conformément à la jurisprudence rendue avant l'entrée en vigueur du CPC, en première instance, les parties doivent renseigner le juge sur les faits de la cause et lui indiquer les moyens de preuve propres à établir ceux-ci. De son côté, le juge doit les informer de leur devoir de coopérer à la constatation des faits et à l'administration des preuves. Il doit les interroger pour s'assurer que leurs allégués de fait et leurs offres de preuves sont complets s'il a des motifs objectifs d'éprouver des doutes sur ce point. Son rôle ne va toutefois pas au-delà (à propos de l'art. 274d al. 3 aCO, cf. ATF 136 III 74 c. 3.1; 125 III 231 c. 4a; à propos de l'art. 343 al. 4 aCO, cf. ATF 107 II 233 c. 2c). Il n'appartient en effet pas au juge de fouiller le dossier pour tenter d'y trouver des moyens de preuve en faveur d'une partie. Si, contrairement à ce qu'on serait en droit d'attendre d'elle, une partie ne collabore pas à l'administration des preuves, celle-ci peut être close. La maxime inquisitoire simple ne doit pas servir à étendre *ad libitum* la procédure probatoire et à administrer tous les moyens de preuve possibles (ATF 141 III 569 c. 2.3.2; TF, 30.03.2015, 4A_491/2014 c. 2.6.1; ATF 125 III 231 c. 4a). En instance d'appel, la cour cantonale peut refuser de prendre en considération un fait ou un moyen de preuve nouveau si le juge de première instance a pu l'ignorer sans méconnaître la maxime inquisitoire simple (ATF 141 III 569 c. 2.3.3; 138 III 374 c. 4.3.2; à propos de l'art. 274d al. 3 aCO, cf. ATF 118 III 50 c. 2a).

■ Note

13. Cet arrêt est intéressant sur trois aspects. En premier lieu, il confirme qu'en présence de défauts de moyenne importance et connus du bailleur, le locataire est autorisé à faire exécuter les travaux de remise en état sans devoir interpellier le bailleur par la fixation d'un délai convenable pour l'exécution. Il n'en demeure pas moins qu'un délai convenable doit être laissé au bailleur pour s'exécuter avant que le locataire n'y procède de son propre chef et celui-ci devra bien démontrer que les travaux relèvent de l'entretien et non de la rénovation ou de la transformation. En l'espèce, c'est le fait que l'état de vétusté était connu du bailleur avant la demande expresse formulée le 24 avril 2012 qui a permis à la fille de la locataire d'agir dans un délai aussi bref, les travaux étant en cours moins d'un mois plus tard. En deuxième lieu, le TF rappelle avoir reconsidéré la portée de sa jurisprudence relative à l'art. 257f al. 3 CO en rapport avec les stipulations des parties concernant l'utilisation de la chose (ATF 132 III 109), selon laquelle la violation d'obligation contractuelle n'a pas à remplir la condition du caractère insupportable pour que la résiliation extraordinaire de l'art. 257f al. 3 CO puisse s'appliquer. Enfin, un long considérant est consacré au principe de la maxime inquisitoire sociale, pour en conclure que rien n'a changé quant au rôle du juge depuis l'entrée en vigueur du CPC et que les parties ont toujours un rôle actif à jouer, surtout si elles sont représentées par un avocat.

C.A.

6

Bail à loyer. Extinction d'un droit de superficie. Transfert du contrat de bail au propriétaire du bien-fonds. Portée de la fiction de la connaissance du registre foncier.

Tribunal fédéral

10.03.2016

A. AG c. B et Pensionskasse C

4A_553/2015; ATF 142 III 329

Art. 779c, 970 al. 4, 973 CC; 261 al. 1, 261a CO

1. Par contrat du 24 mai 1968, C., propriétaire du fond, a octroyé à A. un droit de superficie qui devait prendre fin le 30 avril 2013. Ce droit de superficie a été immatriculé au registre foncier.
2. Fort de son droit de superficie, A. a loué à B. les locaux et places de parcs construits sur la parcelle à compter du 29 septembre 1980. Ce contrat, qui a été annoté au

registre foncier, devait se renouveler tacitement pour des périodes de deux ans, le délai de résiliation étant de 12 mois.

3. Le 23 avril 2013, A. a résilié le contrat de bail avec effet au 30 septembre 2014.
4. Le 28 août 2013, B. a introduit contre C. une action en annulation du congé donné par A. Le tribunal de première instance a déclaré l'action irrecevable faute de légitimation passive. Cette décision a été confirmée par l'instance supérieure.
5. Le 8 septembre 2015, B. a saisi le Tribunal fédéral afin de déterminer si le contrat de bail a été transféré à C. lors de l'extinction du droit de superficie.
6. L'art. 261 CO n'est pas applicable par analogie en cas d'extinction par écoulement du temps d'un droit de superficie (art. 779c CC) lorsque l'extinction dudit droit était prévisible pour le locataire (c. 5).
7. La fiction de la connaissance du registre foncier sert à protéger la situation juridique dans laquelle s'inscrit la vente d'immeubles, en interdisant à l'acquéreur d'alléguer, pour préserver ses droits, qu'il n'a pas connu le contenu du registre foncier (art. 979 CC). On ne saurait se fonder sur la fiction de la connaissance du registre foncier pour considérer que le contenu du registre foncier est connu de tous (c. 5.3.2).
8. En l'espèce cependant, comme le bail était annoté, le locataire avait eu connaissance au moment de l'annotation de la durée de validité du droit de superficie. (c. 5.3.2).

■ **Note**

9. On ne peut qu'approuver l'analyse du Tribunal fédéral selon laquelle le retour du bâtiment au propriétaire du bien-fonds après extinction du droit de superficie ne correspond pas à une aliénation de l'immeuble et ne doit donc pas entraîner une application par analogie de l'article 261 CO.
10. En revanche, l'arrêt contient en germe une inquiétante remise en cause de la foi publique attachée au register foncier. Il nous semble qu'il n'y aurait pas eu de raison de mieux protéger un locataire dont le bail n'était pas annoté, au motif qu'il n'avait pas eu connaissance du registre foncier. Il serait paradoxal que l'annotation, censée protéger le locataire, le desservît. Il nous semble qu'en aucun cas le superficiaire ne devrait être en mesure de compromettre le droit de retour du propriétaire du bien-fonds. La protection du locataire doit passer par la responsabilité du bailleur à son égard, et non par une application par analogie de l'article 261 CO.

S.M.

7

Transfert de bail. Résiliation immédiate. Notion de « besoin urgent » du nouveau propriétaire.

Tribunal fédéral

31.03.2016

X. SA c. Z. SA

4A_447/2015 ; ATF 142 III 336 ; Newsletter mai 2016

Art. 261 al. 2 lit. a, 271a al. 3 lit. a, 273 al. 5 CO

1. L'intimée était locataire de locaux commerciaux, à l'usage de garage automobile, ainsi que de places de parc intérieures. La recourante – une société anonyme ayant pour but « l'achat, la vente, le courtage et la gérance en matière immobilière, [...], et dans l'exploitation hôtelière, la prise de participation dans toute entreprise et leur administration et gestion, [...] » – a acquis l'immeuble dans lequel les objets loués sont situés et a résilié, par notification sur formules officielles, de manière anticipée les baux ; elle a fait valoir la nécessité pour elle d'entreprendre d'importants travaux de démolition et de construction afin de rendre l'immeuble apte à ses besoins (soit l'exploitation d'un hôtel et la location de dix-sept appartements). Quelques jours avant la notification de la résiliation, la recourante avait déposé deux demandes de permis portant sur la démolition de l'immeuble et la construction à sa place d'un bâtiment comprenant dix-sept logements et un hôtel, avec parking enterré de trente places. L'intimée a contesté le congé, faisant valoir l'absence de besoin propre urgent de la recourante. Elle a conclu à l'annulation du congé, subsidiairement à la prolongation des baux de six ans. Après échec de la conciliation, le Tribunal des baux du canton de Vaud a admis la demande de l'intimée et a annulé le congé. Sur appel de la recourante, cette décision a été confirmée par le Tribunal cantonal vaudois, décision que la recourante a attaquée devant le TF.
2. Le litige a trait principalement à l'interprétation de l'art. 261 al. 2 lit. a CO. La cour cantonale a considéré que, bien qu'elle ait invoqué vouloir démolir le bâtiment pour en reconstruire un autre dans lequel elle entendait en partie exploiter un hôtel à ses propres risques, la nouvelle propriétaire n'avait établi ni l'existence d'un besoin propre ni celle d'un besoin urgent au sens de cette disposition. Le TF procède d'abord à un rappel des principes dégagés par sa jurisprudence concernant la notion de « besoin propre urgent ». Le besoin du nouveau propriétaire doit être propre, c'est-à-dire que l'utilisation des locaux doit lui être nécessaire pour lui-même ou pour l'un de ses proches parents ou alliés. Ce besoin est urgent lorsqu'on ne peut



pas, pour des raisons économiques ou pour d'autres raisons (par exemple personnelles), exiger de lui qu'il renonce à utiliser l'habitation ou le local commercial loué, autrement dit lorsqu'on ne peut exiger de lui qu'il attende l'échéance contractuelle pour résilier le bail, tout en respectant le délai de congé contractuel. Le besoin urgent doit être immédiat (*unmittelbar*), réel (*tatsächlich*) et actuel (*aktuell*). Lorsqu'une personne morale acquiert des locaux commerciaux, elle justifie en tout cas d'un besoin propre si elle entend utiliser elle-même les locaux pour son activité économique à ses risques et profits, conformément à son but social (c. 5.2.2-5.2.3).

3. Lorsque l'utilisation des locaux par le nouveau propriétaire présuppose de grandes transformations, voire même la démolition et la reconstruction du bâtiment, l'urgence dépend de l'état d'avancement de son projet de transformation : il n'est pas nécessaire que ce projet ait déjà été autorisé par les autorités administratives, mais il doit être susceptible d'obtenir leur autorisation (c. 5.2.3). Le besoin propre et urgent lors du transfert du bail (art. 261 al. 2 lit. a et 271a al. 3 lit. a CO) influe directement sur la validité de la résiliation et ne suppose pas de pesée entre les intérêts du nouveau bailleur et du locataire, comme c'est le cas pour statuer sur la prolongation du bail (art. 272 al. 2 lit. d CO) (c. 5.2.1). Cependant, même si le besoin propre et urgent du nouveau propriétaire est établi et que la résiliation anticipée du bail est donc justifiée, l'autorité compétente doit encore statuer d'office sur la prolongation du bail (c. 5.3). Après avoir constaté que l'exploitation d'un hôtel et la location de locaux d'habitation étaient en conformité avec les statuts de la recourante, le TF a jugé qu'il y avait lieu d'admettre que la condition du besoin urgent de la nouvelle propriétaire était réalisée, étant donné que la recourante avait déposé deux demandes de permis de construire portant sur la démolition de l'immeuble et la construction à sa place d'un bâtiment comprenant un hôtel et dix-sept logements avant la résiliation des contrats et qu'il n'était ni objecté, ni établi que le projet ne serait pas susceptible d'autorisation (c. 5.4). Le TF a dès lors admis le recours et renvoyé la cause à l'instance inférieure pour instruction et examen de la prolongation des baux.

■ **Note**

4. Dans l'ATF 99 II 164, c. 3, le TF a jugé que : « lorsque l'occupation par le propriétaire des locaux dont il a besoin dépend d'une autorisation de transformer ou de démolir, les raisons sérieuses qu'il a à vouloir occuper lesdits locaux ne sont pas valables aussi longtemps qu'il n'a pas obtenu l'autorisation nécessaire. La protection des locataires de logements ou de locaux commerciaux postule qu'ils ne soient contraints à les

quitter que si les intentions du propriétaire sont réalistes, et cela dans un avenir proche, afin que les locaux ne restent pas inoccupés ». Cet arrêt, datant de 1973, est jusqu'à présent la référence première pour les situations de résiliation pour besoin propre urgent supposant une transformation ou une démolition de l'objet loué (voir p.ex. TF, 21.11.2011, 4A_332/2011 c. 3.3 ; Cour d'Appel de Bâle-Ville, 11.12.2012, BJM 2014 p. 189 c. 2.6). Dans le présent arrêt, le TF précise qu'il y a lieu de bien distinguer la situation dans laquelle le besoin propre urgent est invoqué par le nouveau propriétaire après le transfert du bail et la situation dans laquelle il faut juger de la prolongation du bail. L'ATF 99 II 164 concernerait cette deuxième situation uniquement ; dès lors, le nouveau propriétaire faisant valoir un besoin propre urgent dont la consécration nécessite la démolition ou la transformation de l'objet loué ne doit pas nécessairement être au bénéfice d'une autorisation de construire ; il suffit qu'il soit susceptible d'obtenir une autorisation.

5. La problématique qui se pose au nouveau bailleur est la suivante : s'il reprend un bail de longue durée et que la résiliation pour besoin propre urgent venait à être annulée, il risque d'attendre plusieurs années (en l'occurrence cinq ans) avant de pouvoir entamer la réalisation de son projet de rénovation ou reconstruction de l'objet loué. Les intérêts du locataire ne sont pas pris en compte de façon concrète dans la détermination de l'admissibilité du congé pour besoin propre urgent, mais bien dans la phase suivante qui est celle de l'examen de la prolongation ; dans son ensemble, la solution trouvée par le TF permet donc de tenir compte des intérêts des deux parties. Afin de ne pas porter excessivement atteinte au droit à la propriété, il convient de ne pas poser des conditions excessivement élevées quant à la condition de l'urgence. Au demeurant, dans des arrêts au sujet du congé rénovation, le TF a jugé qu'un congé pour cause de rénovation n'est pas contraire à la bonne foi du simple fait que le projet de rénovation n'a pas encore été autorisé par les autorités administratives (ATF 135 III 112 et 140 III 496 [au sujet de cet arrêt, voir Conod, *Congé rénovation*, in : *Newsletter Bail.ch* octobre 2014] ainsi que l'arrêt TF, 09.02.2016, 4A_327/2015 [DB 2016 N 23]). Dans ce sens, il est cohérent de la part du TF de ne pas exiger non plus une autorisation de construire pour admettre un besoin propre urgent.
6. Toutefois, sur le point de savoir quelles sont les conditions qu'un projet de rénovation ou de démolition et reconstruction doit remplir, plus de précisions du TF auraient été souhaitables. En effet, le critère développé pour savoir si un congé-rénovation est admissible, à savoir si l'évacuation des locaux est objectivement nécessaire pour procéder aux travaux au vu d'un projet de rénovation suffisamment précis au moment de la résiliation pour le déterminer, ne saurait être transféré tel

quel à la situation du besoin urgent : l'évacuation des locaux est nécessaire dans tous les cas si le bailleur fait valoir son besoin propre. Le TF se borne à indiquer qu'en l'absence d'autorisation administrative pour transformer ou démolir l'objet loué, le projet doit « être susceptible d'obtenir leur autorisation [celle des autorités administratives] » (c. 5.2.3). Il considère cependant plus loin dans l'arrêt (c. 5.4.2) qu'il n'est pas objecté ni établi, en l'occurrence, que le projet de démolition et reconstruction de l'intimée ne serait pas susceptible d'autorisation. Le TF adopte ainsi une vision discutable de la répartition du fardeau de l'allégation et de la preuve. Selon sa propre jurisprudence, le bailleur assume le fardeau de la preuve. C'est à lui qu'il appartient d'établir l'existence d'un besoin urgent (TF, 24.03.2003, 4A_23/2009 c. 3.1; TF, 12.06.2008, 4A_85/2008 c. 3.1; Marchand, in: *Bohnet/Montini [éd.]*, *Commentaire pratique, Droit du bail à loyer, Bâle 2010*, art. 261 CO N33). Dès lors, à notre sens, il incomberait au bailleur n'ayant pas encore obtenu l'autorisation de construire à tout le moins de rendre vraisemblable que son projet est susceptible d'autorisation (dans ce sens également : arrêt du Tribunal du district de Willisau, 09.12.2004, MRA 2007 p. 53 ss c. 7), et non pas au locataire d'invoquer et de prouver qu'une demande d'autorisation de construire serait dénuée de chances de succès.

F.B./P.J.

8

Sous-location à durée indéterminée. Interprétation des déclarations des parties.

Tribunal fédéral

09.09.2015

A. c. B.

4A_290/2015; Newsletter décembre 2015

Art. 2 CC; 18, 262, 269d al. 3, 271a CO

1. A. (bailleur) a loué à B. (locataire) un appartement de 4,5 pièces au Petit-Saconnex. La locataire a informé le bailleur par écrit de son intention de sous-louer une partie de son appartement à C., pour une durée de 11 mois, avec possibilité de renouveler le sous-bail à son échéance. Elle a été obligée d'accepter un poste de travail à Zurich pour une durée indéterminée, mais avait l'intention de revenir à Genève où résidait toute sa famille. Elle séjournerait dans son appartement lors de ses déplacements à Genève. Le bailleur n'a pas donné de réponse. Par contre, 2 ½ ans plus tard, il a reproché à la locataire d'avoir sous-loué son appartement sans autorisation et l'a sommée de mettre un terme à la sous-location et de réintégrer l'appartement, sous peine de résiliation du bail. La locataire refusait de mettre un terme à la relation de sous-location en invoquant que le bailleur avait été dûment informé de la sous-location et qu'au demeurant elle n'a jamais quitté l'appartement.
2. Le bailleur peut toujours donner son accord à la sous-location par oral ou par acte concluant. L'exigence de la forme écrite, posée par l'art. 8 du Contrat-cadre romand (ci-après: CCR), a uniquement pour conséquence que le silence du bailleur n'équivaut pas automatiquement à une autorisation tacite de sous-louer (c. 3.2). La jurisprudence opère une distinction entre le droit de sous-louer totalement et le droit de sous-louer partiellement. En cas de sous-location partielle, il convient de distinguer l'hypothèse où le locataire principal utilise les locaux et celle où il ne les utilise plus. Ces distinctions sont importantes pour déterminer si une sous-location à durée indéterminée constitue un abus de droit de la part du locataire ou non. En effet, si le bailleur a donné son consentement à une sous-location totale, il ne peut plus se prévaloir par la suite des motifs de refus de l'art. 262 al. 2 CO qu'il connaissait ou devait connaître au moment d'autoriser la sous-location totale. Il peut cependant se prévaloir de l'interdiction de l'abus de droit dans l'hypothèse où le locataire n'a plus l'intention de réintégrer un jour l'appartement sous-loué. Lorsque le bailleur consent à une sous-location à durée indéterminée, on ne saurait en inférer qu'il l'accepte *ad vitam aeternam*. Une sous-location à durée indéterminée constituerait donc un abus de droit qui autoriserait le bailleur à revenir sur son consentement (c. 4.3.2).
3. En cas de sous-location partielle, si le locataire utilise les locaux et qu'il a obtenu le consentement du bailleur à une sous-location d'une durée indéterminée, le bailleur ne pourra pas se prévaloir de l'abus de droit (et notamment de l'absence d'intérêt du locataire), puisque le locataire est toujours dans les locaux; le bailleur ne peut donc pas résilier le bail au motif d'une sous-location non autorisée (c. 4.4.1). Si le locataire n'utilise plus les locaux, mais qu'il avait obtenu le consentement du bailleur pour la sous-location, celui-ci peut, comme dans l'hypothèse de la sous-location partielle, se prévaloir de l'interdiction générale de l'abus de droit (c. 4.4.2).
4. En l'espèce, le TF constate que la locataire a requis par écrit le consentement du bailleur à la sous-location partielle de l'appartement. Le bailleur n'a pas répondu à ce courrier; il ne s'est pas opposé à la sous-location. Faute d'éléments permettant d'établir la réelle et commune intention des parties, il convient de procéder par la méthode d'interprétation objective. Conformément à celle-ci, le bailleur pouvait et devait raisonnablement comprendre que la locataire sollicitait la possibilité de

sous-louer partiellement l'appartement pour une durée indéterminée. Par son silence, le bailleur a donc accepté tacitement la proposition de la locataire d'une sous-location partielle pour une durée indéterminée (c. 5.2.2). Puisqu'on est en présence d'une sous-location partielle de durée indéterminée à laquelle le bailleur a consenti, et que la locataire utilise, de manière ponctuelle mais régulière, toujours les locaux, le bailleur ne saurait invoquer un abus de droit. Pour mettre un terme à la sous-location dans cette situation, le bailleur doit passer par une modification du contrat selon l'art. 269d al. 3 CO. Une résiliation pour sous-location non autorisée contrevient aux règles de la bonne foi et est abusive (c. 5.3). Partant, le recours doit être rejeté.

■ **Note**

5. Lorsqu'il consent à la sous-location, le bailleur exerce un droit formateur (*Weber, in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6^e éd., Bâle 2015, art. 262 CO N 3*). Son consentement à la sous-location est donc en principe irrévocable (*Bise/Planas, in: Bohnet/Montini [éd.], Commentaire pratique, Droit du bail à loyer, Bâle 2010, art. 262 CO N 29; Higi, Die Miete, Zürcher Kommentar, Teilband V2b, erste Lieferung, 4^e éd., Zurich 1994, art. 262 CO N 35*), sous réserve d'abus de droit par le locataire. Rappelons que l'art. 262 CO ne pose pas d'exigence de forme pour le consentement du bailleur, mais l'art. 8 al. 1 CCR exige la forme écrite. L'art. 8 al. 2 CCR précise que le bailleur doit prendre position par écrit dans un délai de 30 jours dès le dépôt par le locataire de sa demande de sous-location.
6. Qu'en est-il si le bailleur, comme en l'occurrence, ne donne pas de réponse? Selon la doctrine dominante, même si le CCR est applicable, le silence du bailleur constitue en principe une acceptation tacite (*Lachat, Le bail à loyer, Lausanne 2008, p. 572; Bise/Planas, op. cit., art. 262 CO N 27; Carretero/Magistrini, L'autorisation de la sous-location, in: CdB 2013 73*). Le TF est de l'avis – et il le rappelle au c. 3.2 – que le silence du bailleur n'équivaut pas à une acceptation tacite de sous-louer. Jusqu'à présent, il a interprété l'art. 8 CCR dans ce sens que si les conditions légales de la sous-location sont réalisées, le bailleur doit autoriser par écrit le locataire dans un délai de trente jours à dater de la demande. En cas de silence du bailleur, le locataire devrait exercer son droit à la sous-location en saisissant la commission de conciliation puis, le cas échéant, le juge (*TF, 19.05.2009, 4A_570/2010 c. 3.3.3, SJ 2010 I 20*). Selon cette logique, le TF aurait dû, dans le présent arrêt, examiner en premier lieu les conséquences du fait que la locataire n'a pas saisi l'autorité de conciliation. Toutefois, le TF précise uniquement que l'exigence du consentement ne doit pas être confondue avec celle de la forme et que le consentement peut toujours être donné par oral ou tacitement, par acte concluant. Et il

procède directement à l'interprétation de la volonté des parties pour arriver à la conclusion qu'en l'occurrence, le silence du bailleur équivaut à son consentement.

7. Cet arrêt peut être interprété comme un assouplissement des exigences posées par le TF, ce qui est à saluer. Il est en effet difficile de comprendre pour un locataire sans formation juridique qu'il a le droit de sous-louer son appartement mais que, si le bailleur ne répond pas à sa demande de sous-location, il lui faudra agir devant l'autorité de conciliation. De plus, le TF ne s'est jamais prononcé sur les conséquences au cas où le locataire ne procède pas de cette façon. Dans la mesure où il maintient que le silence du bailleur n'équivaut pas à son consentement, le TF ne se rallie toutefois pas à la position de la doctrine dominante. Ceci est regrettable. La sous-location est un droit du locataire auquel le bailleur ne saurait s'opposer que dans les hypothèses de l'art. 262 al. 2 CO. Si le locataire respecte toutes les conditions de la sous-location, il ne saurait encourir un quelconque risque de voir sa situation juridique péjorée lorsque le bailleur ne se manifeste pas. On peut raisonnablement attendre du bailleur qu'il se manifeste s'il souhaite s'opposer à une sous-location régulièrement requise. Dès lors, si le locataire requiert par écrit le consentement du bailleur à la sous-location en indiquant la personne du sous-locataire et les conditions du sous-bail, il faudrait partir du principe que le bailleur consent s'il ne se manifeste pas. La sous-location est conçue comme solution provisoire (*Lachat, op. cit., p. 567; Bise/Planas, op. cit., art. 262 CO N 18*). Selon la jurisprudence, le locataire commet un abus de droit s'il sous-loue alors qu'il a perdu l'intention de réintégrer un jour l'appartement sous-loué (*ATF 138 III 59 c. 2.2.1*). Ceci ne signifie toutefois pas que le sous-bail doit nécessairement être conclu à durée déterminée (*ATF 125 III 62 c. 2a*). En ce qui concerne l'intention de vouloir réintégrer l'appartement, le TF s'est toujours montré tolérant (*Bise/Planas, op. cit., art. 262 CO N 18*). Ainsi, il a jugé que les locataires qui ont laissé leur appartement pendant 18 ans à des tiers pour vivre dans un appartement dont ils étaient copropriétaires n'ont pas perdu pour autant l'intention de réintégrer leur appartement un jour (*TF, 05.08.2009, 4A_265/2009, MP 2009 233*). Dans le présent arrêt, le TF précise que la sous-location partielle à durée indéterminée où le locataire continue à utiliser les locaux ne saurait constituer un abus de droit de la part du locataire, puisqu'il ne perd pas l'intérêt à garder l'appartement (c. 4.4.1).
8. En fait, le TF nous dit que si le bailleur consent à une sous-location partielle à durée indéterminée dans laquelle le locataire utilise toujours ses locaux, la sous-location peut durer *ad vitam aeternam*. Ce n'est rien d'autre que l'abandon, pour cette hypothèse, de l'exigence du caractère provisoire. Du point de vue de la protection des locataires, cet aspect de l'arrêt est à sa-

luer. Au demeurant, cette situation ne génère aucun inconvénient pour le bailleur. Demeure toutefois l'impression que le TF réévalue constamment sa position en fonction du cas qu'il a à traiter. Il serait souhaitable que le TF se positionne avec plus de clarté sur ce qu'il faut considérer comme « provisoire » et si ce critère est maintenu dans les autres hypothèses. Ainsi, l'on pourrait penser à un concept où, durant une certaine période, p.ex. 5 ans, la sous-location est en tout état de cause considérée comme provisoire, et cela indépendamment de savoir si le contrat a été conclu à durée déterminée ou indéterminée; si cette période est dépassée, le caractère provisoire n'est plus présumé, mais le locataire pourra toujours rapporter la preuve qu'il a gardé l'intention de réintégrer l'appartement un jour. Notons encore que si le présent cas s'était déroulé dans le canton de Vaud, la solution aurait été différente. En effet, le TF considère que l'art. 22 des Règles et usages locatifs du canton de Vaud (RULV), contrairement à l'art. 8 CCR, prévaut sur l'art. 262 CO (TF, 10.03.2009, 4A_487/2008 c. 2.4). L'art. 22 RULV prévoit que le bailleur doit donner son consentement en la forme écrite. Le consentement écrit du bailleur est dès lors une condition de validité de la sous-location. Une sous-location pratiquée en l'absence de consentement écrit est un motif de résiliation ordinaire valable, même si les conditions de l'art. 262 CO sont respectées (Carretero/Magistrini, op. cit., p. 81 et 91). L'art. 22 RULV précise également que la sous-location de l'entier de la chose pour une durée indéterminée n'est pas admissible. A contrario, cela signifie que la sous-location partielle à durée indéterminée est admissible.

P.J.

9

Question du transfert d'un bail commercial par succession universelle (au sens de la LFus) ou par consentement du bailleur (au sens de l'art. 263 CO). Conditions niées en l'espèce. Refus d'admission d'un consentement du bailleur par actes concludants.

Tribunal fédéral

02.09.2015

A. et B. SA c. C.

4A_130/2015

Art. 263 CO ; 69 ss LFus

1. Deux propriétaires (C. et D., ce dernier décédant postérieurement, C. étant la seule héritière) ont remis à bail à A. une surface d'environ 650 m² d'une parcelle (comportant un hangar et un dépôt de matériel), en échange d'un loyer annuel de CHF 6 000.–. A. est entrepreneur à titre individuel, notamment actif dans la promotion immobilière.
2. Plus de dix ans après la conclusion du contrat, A. a constitué B. SA, une société de maçonnerie, dont il est administrateur unique. Il est resté inscrit à titre individuel au RC. Toutefois, depuis une date non constatée, les loyers ont été acquittés par B. SA, par débit d'un compte bancaire.
3. Le 12 avril 2013, C., agissant pour elle-même et pour la succession de feu D., a résilié le bail avec effet à fin 2013. L'avis a été adressé à A. ; le congé a été contesté par B. SA, l'acte étant signé de A.
4. Les deux instances genevoises ont rejeté la demande en contestation du congé. Au niveau fédéral, le recours soulevé par A. a été déclaré irrecevable, et celui interjeté par B. SA a été jugé mal fondé. Globalement, la question querellée touchait le point de savoir si la recourante pouvait se prévaloir d'un transfert du rapport litigieux en sa faveur. Elle reçoit une réponse négative, en application d'une part de la loi spéciale sur la fusion (LFus), d'autre part de la règle générale inscrite à l'art. 263 CO.
5. Sur le premier moyen, le TF rappelle que selon les art. 69 ss LFus (en rapport avec l'art. 181 al. 4 CO), une entreprise individuelle peut transférer tout ou partie de son patrimoine avec actifs et passifs à un autre sujet de droit privé (art. 69 al. 1 LFus). A cet effet, un contrat de transfert formel s'impose (art. 70 s. LFus), comme son inscription au RC (art. 73 LFus) et, entre autres documents, sa production (art. 138 s. ORC). En l'espèce, aucun acte, ni aucune formalité de ce genre n'ont été accomplis. Il ne saurait donc être question d'une succession universelle partielle du patrimoine litigieux, au sens de la loi sur la fusion.
6. Sur le second moyen, le TF rappelle tout d'abord le caractère absolument impératif de l'art. 263 CO, qui régit le transfert conventionnel à un locataire reprenant du bail commercial (TF, 09.06.2015, 4A_75/2015 c. 3.1.1). Une telle substitution modifie le contrat initial. Elle ne saurait intervenir à l'insu du bailleur, qui doit y apporter son consentement écrit. En clair, le consentement constitue une condition suspensive de la cession de bail (ATF 139 III 353 c. 2.1.1 ; 125 III 226 c. 2b). C'est une question de preuve qui incombe au locataire; celui-ci doit à tout le moins établir qu'il a en ce sens adressé une demande à son cocontractant.
7. L'intimée peut-elle se voir imputer un abus de droit (art. 2 al. 2 CC) à se retrancher derrière l'absence de consentement écrit de sa part au transfert du contrat? Le TF rappelle sa jurisprudence soulignée en 1999 dans un arrêt de principe (ATF 125 III 226 c. 2b), répé-

tée à quelques reprises (*cf. les réf. cit. au c. 4.1 de l'arrêt commenté*) et qui trouve appui sur la doctrine (*ainsi: Bise/Planas, in: Bohnet/Montini [éd.], Commentaire pratique, Droit du bail à loyer, Bâle 2010, art. 263 CO N 34 s.*). Il avertit à nouveau: on ne saurait confondre l'exigence du consentement et celle de la forme écrite. Et il en déduit qu'il ne saurait y avoir abus de droit à invoquer l'absence de forme écrite que si le consentement a été donné, d'une manière ou d'une autre, soit oralement, soit par actes concluants. Compte tenu du caractère formel de l'exigence posée par le législateur à l'art. 263 al. 1 CO, l'existence d'un tel moyen ne saurait être admise qu'avec retenue (*c. 4. 1; cf. aussi TF, 21.11.2012, 4A_352/2012 c. 3.3*).

8. En l'espèce, aucun consentement écrit au transfert du contrat n'a été fourni par la bailleuse, qui n'a d'ailleurs reçu aucune demande en ce sens de la part du locataire. On ne saurait admettre non plus un consentement par actes concluants, qu'on déduirait du paiement du loyer par B. SA ou du fait que la bailleuse connaissait l'existence de cette société (celle-ci lui a cédé deux créances pour des travaux effectués sur un fonds de la bailleuse); ou encore du fait que A. n'ait plus utilisé la parcelle louée. En résumé, aucun consentement de l'intimée n'étant prouvé, la question d'un éventuel abus de droit à invoquer de sa part l'absence de forme écrite ne se pose plus.

■ **Note**

9. Le présent arrêt n'appelle guère de commentaire de notre part, que nous limiterons à l'examen de l'art. 263 CO. Il s'inscrit dans la continuité d'une jurisprudence qui s'est affirmée à la fin du siècle passé (*cf. not. ATF 125 III 226 c. 2c*) et que nous approuvons (*cf. implicite-ment DB 1999 N. 12*). Cette jurisprudence met à juste titre des exigences sévères, voire très sévères, à l'admission du consentement du bailleur au transfert du bail, qui ne respecte l'exigence formelle de l'art. 263 al. 1 CO, et par voie de conséquence au moyen tiré de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC) qu'invoquerait le locataire cédant (*Higi, in: Zürcher Kommentar, Obligationenrecht, 4^e éd., V2b, Zurich 1995, art. 263 CO N 28*). Plusieurs arguments sont avancés.
10. Tout d'abord, il faut souligner que la formalité en question a été expressément voulue par le législateur, pour des raisons de preuve et de sécurité juridique (*Lachat, Le bail à loyer, Lausanne 2008, p. 585*). C'est dire qu'une

soi-disant acceptation par le silence du bailleur est ici hors de question. D'une part, l'art. 6 al. 1 CO se révèle d'application exceptionnelle; d'autre part, la forme écrite est usuelle dans la location immobilière, singulièrement commerciale (*TF, 21.01.2014, 4A_87/2013 c. 2.1, in SJ 2014 I p. 384; ATF 108 II 18 c. 3; Lachat, op. cit., p. 185*). Il convient donc d'en déduire que le silence du bailleur à une demande de transfert du locataire vaut refus (*Bise/Planas, op. cit., art. 263 CO N 41*).

11. On rappellera aussi que le contrat est la loi des parties, formateur de leurs relations, obligatoire de leurs engagements. Il ne déploie en règle générale d'effets qu'entre elles (principe de la relativité des conventions). Le transfert d'un contrat à un tiers apparaît comme une exception au principe, qui a pour effet de modifier fondamentalement le rapport contractuel existant, dans le sens d'une substitution de locataire, selon l'hypothèse envisagée à l'art. 263 CO (*TF, 21.11.2012, 4A_352/2012 c. 3.3*). L'argument renforce l'option d'une application rigoureuse de la règle.
12. Quant au consentement par actes concluants, il ne saurait valider le transfert du contrat que dans des situations très circonscrites. A notre opinion, tel pourrait être le cas si plusieurs conditions sont – plus ou moins – réunies. Tout d'abord, le bailleur, sachant que le locataire n'entend plus faire usage de la chose, ne reste pas muet et – évidemment – ne manifeste pas son refus face à une requête de cession adressée par le preneur. D'une manière ou d'une autre, son comportement – au besoin interprété selon les règles de la bonne foi (art. 2 al. 1 CC) – donne à penser qu'il est ouvert à une substitution de locataire. Ensuite, le bailleur dispose d'éléments lui permettant d'être convaincu que le tiers est prêt à assumer les droits et obligations découlant de la location; ainsi il s'adresse à lui pour discuter les modalités du paiement du loyer, ou il entre en matière sur une demande du reprenant potentiel pour lever un défaut des locaux loués ou éliminer une ambiguïté touchant les charges accessoires (*Barbey, Le transfert du bail commercial, SJ 1992 p. 58 s.*). En tout cas, selon une jurisprudence maintes fois répétée, le paiement du loyer par un tiers, en clair par la personne intéressée à reprendre le contrat, ne saurait constituer un acte concluant suffisant à valoir consentement du bailleur, au regard de la nature d'une telle dette (*c. 4.1 de l'arrêt commenté, qui cite l'ATF 125 III 226 c. 2c; cf. aussi Barbey, op. cit., p. 58 n. 97, qui cite en ce sens des sentences très anciennes*).

P.W.

10

Résiliation de bail pour justes motifs. Condamnation du locataire suite à des plaintes pénales du bailleur. Caractère intolérable (nié) de la poursuite du contrat en raison du retard pris à donner le congé.

Tribunal fédéral

25.11.2015

A. SA c. B. SA

4A_631/2014

Art. 266 g CO ; 186 CP

1. Les parties sont liées par un contrat de bail portant sur des locaux commerciaux, dont le loyer annuel s'élève à CHF 350 000.–. Depuis plusieurs années, différents litiges opposent les parties. Différentes plaintes pénales ont du reste été déposées par la bailleuse à l'encontre de l'administrateur unique de la locataire, ce qui conduit notamment les autorités pénales à le condamner à une peine pécuniaire pour violation de domicile et dommage à la propriété. A l'issue de la procédure pénale, la bailleuse a également adressé à la locataire une résiliation extraordinaire du bail, en faisant référence aux faits retenus dans l'acte d'accusation. La locataire a contesté cette résiliation, estimant principalement qu'elle était inefficace, voire annulable. Sur appel, le TC tessinois a finalement reconnu l'inefficacité de cette résiliation, ce dont se plaint la bailleuse auprès du TF.
2. Au sens de l'art. 266 g CO, si, pour de justes motifs, l'exécution du contrat devient intolérable pour une partie, celle-ci peut résilier le bail à n'importe quel moment, en observant le délai de congé légal. Cette disposition concrétise le principe général selon lequel les contrats de durée peuvent être résiliés de manière anticipée pour de justes motifs (*ATF 128 III 428 c. 3*). D'après la doctrine et la jurisprudence, seules des circonstances particulièrement graves, non connues et non prévisibles au moment de la conclusion du contrat, ni imputables à la partie qui s'en prévaut, permettent de justifier une telle résiliation extraordinaire au sens de l'art. 266 g CO (*ATF 122 III 262 c. 2a/aa et réf. cit.*). Dès l'avènement du juste motif, la partie doit résilier immédiatement le contrat ; à défaut, l'on retiendra que les motifs en question ne rendent pas insupportable la continuation du rapport contractuel. Pour établir l'existence de justes motifs, le juge est appelé à trancher en application du droit et de l'équité ; il doit prendre en considération l'ensemble des éléments du cas d'espèce, sans perdre de vue néanmoins le principe

de la sécurité du droit et l'intérêt du cocontractant à la continuation du contrat (*TF, 13.07.2015, 4A_20/2015*). Par ailleurs, saisi d'un recours, le TF ne revoit qu'avec retenue la décision qui est prise en équité par la dernière instance cantonale et n'intervient que si cette dernière s'écarte sans motif des règles établies par la doctrine et la jurisprudence en matière de liberté d'appréciation, ou si elle se fonde sur des faits non pertinents ou ignore des éléments qui auraient absolument dû être pris en considération ; en outre, le TF redresse les décisions rendues en vertu d'un pouvoir d'appréciation lorsqu'elles aboutissent à un résultat manifestement injuste ou à une iniquité choquante (*ATF 135 III 121 c. 2*).

3. En l'occurrence, la partie bailleuse a attendu l'issue de la procédure pénale, soit plus d'une année pour notifier le congé extraordinaire suite aux derniers faits litigieux. Partant, le TF considère que la Cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en retenant que la bailleuse avait ainsi manifesté qu'elle ne considérait pas ces faits susceptibles de rendre insupportable la continuation du bail, respectivement que les conditions qui président au congé extraordinaire de l'art. 266 g CO n'étaient en l'occurrence pas réalisées. Autrement dit, c'est à raison que la Cour cantonale avait considéré le congé extraordinaire comme étant inefficace.

■ **Note**

4. Comme l'a relevé la Cour cantonale, le comportement de l'administrateur unique de la locataire, qui s'était rendu sans droit sur le toit de l'immeuble et dans des locaux loués par un autre preneur, et qui avait commis un dommage à la propriété (agissements pour lesquels une condamnation pénale avait été prononcée) était objectivement susceptible de mettre à néant le rapport de confiance et rendre intolérable la poursuite du contrat au sens de l'art. 266 g al. 1 CO. L'absence de résiliation immédiate par la bailleuse démontre toutefois que celle-ci ne considérait pas, subjectivement, la continuation du contrat insupportable. A cet égard, elle ne peut pas justifier son inaction pendant plus d'une année par le fait qu'elle attendait la fin de la procédure pénale pour notifier le congé. Autrement dit, le bailleur qui veut se prévaloir de la résiliation immédiate de l'art. 266 g CO dès lors que son locataire a un comportement pénalement répréhensible, ne saurait attendre le sort qui sera réservé à sa plainte pénale. Cela étant, à l'issue de la procédure pénale pourrait bien influencer, au final, la question de l'efficacité ou non du congé donné en application de l'art. 266 g CO. En effet, l'acquiescement du locataire devrait en principe conduire à retenir l'absence de justes motifs, respectivement l'inefficacité du congé précité.

M.M.



11

Délai pour demander une diminution de loyer en raison d'un défaut. Nature juridique de la prétention en réduction.

Tribunal fédéral

11.08.2016

A. et B. c. C.

4A_647/2015 et 4A_649/2015; ATF... ;
Newsletter septembre 2016

Art. 257 g, 259b lit. a, 259d, 259e, 259 g al. 1 CO

1. A. et B. louent à C. depuis septembre 2010 un appartement de 4 ½ pièces dans les combles. En février 2011, ils se plaignent d'accumulations de poussières importantes dans les chambres. Le 12 mars, ils quittent le logement et, par courrier du 22 mars, ils fixent un délai au bailleur jusqu'au 18 avril suivant pour réparer le défaut, faute de quoi ils menacent de résilier avec effet immédiat. Par lettre du 26 avril 2011, ils résilient le bail de manière anticipée. Les deux parties saisissent les autorités compétentes en matière de bail. Les locataires réclament une réduction de loyer de 100 % pour les mois de février, mars et avril 2011, soit CHF 8 250.-, des dommages-intérêts de CHF 66 598.79, la restitution de la garantie locative de CHF 4 900.- ainsi que le retrait des poursuites intentées par le bailleur. Le bailleur réclame pour sa part les loyers jusqu'à l'échéance ordinaire du congé, soit CHF 15 250.-, la levée des oppositions aux deux commandements de payer et la libération de la garantie-loyer en sa faveur. Le Tribunal des baux rejette les prétentions du bailleur ; il admet les conclusions des locataires concernant la baisse de loyer et la libération de la garantie locative et leur alloue des dommages-intérêts de CHF 51 949.55. Le bailleur recourt auprès de l'Obergericht de Zurich, qui modifie le jugement attaqué en ce qui concerne la prétention en réduction de loyer, laquelle est rejetée ; pour le surplus, il confirme la décision du Tribunal des baux. Les deux parties recourent au Tribunal fédéral.
2. Au c. 8 de l'arrêt, le Tribunal fédéral se pose la question du délai pour demander une réduction de loyer après la survenance d'un défaut. L'instance cantonale précédente a rejeté la prétention des locataires sur ce point en considérant celle-ci comme tardive, faute d'avoir été réclamée pendant la durée du bail. La question se pose de savoir jusqu'à quel moment une réduction de loyer peut être exigée, notamment si elle peut être opposée après la fin du bail. En l'espèce, les locataires n'ont fait valoir leur prétention qu'après l'échéance du bail, dans le cadre des conclusions prises devant l'autorité judiciaire.
3. Le Tribunal fédéral s'est déjà posé la question dans un arrêt non publié 4C.66/2001 du 15 mai 2011 au c. 3a, dans lequel il indique : « *Diese Erklärung hat nach einhelliger Lehrmeinung in der Zeit während des Bestehens der Mängel zu erfolgen und muss spätestens bis zur Beendigung des Mietverhältnisses abgegeben werden* », en se référant à la doctrine unanime par référence à Higi dans le Zürcher Kommentar et aux éditions alors en vigueur de « *Das Mietrecht für die Praxis* » et du « *SVIT-Kommentar* ». Dans l'édition actuelle de leur ouvrage, Bisang et al. relèvent que cette position ne correspond pas à une doctrine unanime et est trop restrictive. De leur côté, Lachat/Roy qualifient la référence dans leur édition précédente comme fautive. Il convient donc d'analyser la question de manière plus approfondie.
4. Dans la doctrine, on trouve une large palette de positions. Plusieurs auteurs sont d'avis que la réduction de loyer suite à un défaut est un droit formateur, qui nécessite une déclaration de volonté qui doit avoir lieu jusqu'à l'élimination du défaut ou, au plus tard, jusqu'à la fin du bail (Higi, *Die Miete [Art. 253-265]*, Zürcher Kommentar, Teilband V2b, erste Lieferung, 4^e éd., Zurich 1994, art. 259d CO N 22 avec renvoi aux N 6 et 18 s. ; Bisang et al., *SVIT-Kommentar Mietrecht*, 3^e éd., Zurich 2008, art. 259d CO N 8 et le renvoi au N 24 ; Rohrer, *Mängelrechte des Mieters*, in : *Wohn- und Geschäftsraummierte*, Bâle 2016, p. 235 N 5.57 ; Züst, *Die Mängelrechte des Mieters von Wohn- und Geschäftsräumen*, Berne 1992, p. 162 ss N 284-293, et *Die Mietzinsherabsetzung bei Mängeln am Beispiel des Fluglärms*, mp 2003 p. 172 ; David, *Rechte und Pflichten der Parteien bei Mängeln der Mietsache*, in : *Das neue Mietrecht*, St-Gall 1991, p. 74 ; ces deux derniers auteurs ne se prononcent toutefois pas sur le délai à respecter pour faire valoir la baisse). Lachat/Roy ne se prononcent pas sur la nature juridique de la prétention mais considèrent que celle-ci peut être encore réclamée après la fin du bail (*Das Mietrecht für die Praxis*, 8^e éd., Zurich 2009, p. 177 N 11/3 13 n. 121). Hulliger/Heinrich estiment qu'il s'agit d'un droit formateur que le locataire peut toujours opposer en compensation ou par le biais d'une action en justice (in : *Handkommentar zum Schweizer Privatrecht*, 3^e éd., Zurich 2016, art. 259d CO N 5 s.). D'autres auteurs qualifient la réduction comme une diminution légale du loyer et non comme un droit formateur, qui ne nécessite pas de déclaration du locataire et peut être réclamée en tout temps, soit aussi après l'élimination du défaut ou la fin du bail (Weber, in : *Basler Kommentar, Obligationenrecht I*, 6^e éd., Bâle 2015, art. 259d CO N 4 ; Addoriso de Feo, *Fälligkeit und Verjährungsfristen im Mietrecht*, mp 2001 p. 184). Certains auteurs nient l'existence d'une action formatrice sans définir la nature juridique de la prétention (Koller, *Die miet- und arbeitsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2004*, ZBJV 2005 p. 315 ; Markus, in : *Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung*,

Band I, Berne 2012, art. 87 CPC N 16 avec renvois). En revanche, Bohnet considère qu'il s'agit d'une action formatrice (*Actions civiles, Commentaire pratique, Bâle 2014, p. 871 § 70 N 10*).

5. Le Tribunal fédéral laisse la question ouverte de la nature juridique de la prétention en réduction de loyer. Il estime qu'il ne lui appartient pas de répondre à des questions abstraites ou de clarifier des différends de pure théorie juridique, qui ne sont pas décisifs dans le cas d'espèce (*cf. ATF 124 IV 94 c. 1c et 104 Ia 487 c. 2*). En l'occurrence, la nature juridique de la prétention en réduction de loyer n'est pas pertinente pour trancher le délai dans lequel elle peut être réclamée (*dans ce sens déjà ATF 130 III 504 c. 5.1*).
6. La durée pour laquelle une réduction de loyer peut être réclamée ressort de l'art. 259d CO, dans les trois langues nationales (*en français: « à partir du moment où le bailleur a eu connaissance du défaut et jusqu'à l'élimination de ce dernier »*). Elle commence avec la connaissance du défaut par le bailleur et prend fin avec l'élimination du défaut. Cela nécessite qu'une baisse soit demandée par le locataire au bailleur, ce qui suppose une déclaration de volonté. D'après la jurisprudence, cette déclaration doit indiquer l'étendue de la réduction au niveau quantitatif et temporel et la désignation concrète des défauts visés (*TF, 13.12.2002, 4C.248/2002 c. 4.2*). L'art. 259d CO ne dit pas jusqu'à quand cette déclaration de volonté doit être faite. Le locataire peut l'exiger du bailleur sans nécessairement obtenir une décision judiciaire, contrairement à la diminution de loyer de l'art. 270a CO (*comp. TF, 09.07.2002, 4C.291/2001 c. 6c; Weber, op. cit., art. 270a CO N 6; Markus, op. cit., art. 87 CPC N 16 et les renvois*).
7. D'après le Message du Conseil fédéral, il existe un lien étroit entre la réduction et la réparation du défaut, qui débutent et prennent fin au même moment. Un défaut ne peut être réparé que pour le présent ou pour l'avenir, mais pas pour le passé. A l'inverse, un loyer déjà versé dans le passé peut être réduit par la suite, ce qui correspond aux prétentions en remboursement (*ATF 130 III 504 c. 3*), qui peuvent être compensées avec des loyers futurs (*TF, 02.12.2004, 4C.377/2004, c. 2.1*). Il existe donc un intérêt à la réduction « rétroactive » du loyer, contrairement à la réparation « rétroactive » du défaut. Il en va de la même manière avec la consignation du loyer, qui est en relation avec la diminution de loyer. La consignation n'est possible que dès le moment où le locataire a exigé la réparation du défaut, n'est dirigée que pour l'avenir et ne concerne que des loyers futurs. La consignation ne peut avoir lieu qu'après la mise en demeure du bailleur de réparer le défaut et la menace de consigner, qui ont pour fonction d'avertir le bailleur. La déclaration de réduction de loyer n'a en revanche pas de fonction d'avertissement. Au vu de ces différences, on ne peut limiter le temps dans lequel le locataire peut réclamer une baisse de loyer en se référant à la situation qui prévaut pour les autres prétentions en cas de défaut, en particulier la réparation et la consignation. Une interprétation systématique ne permet donc pas de retenir une limite temporelle pour réclamer une réduction de loyer.
8. Quant au but de l'art. 259d CO, il vise le rétablissement de l'équilibre entre le loyer et l'état de la chose louée (*ATF 130 III 504 c. 6.3*). A ce but correspond la durée de la diminution de loyer, laquelle nécessite cependant la connaissance du défaut par le bailleur et ne débute pas par la seule apparition du défaut. Les intérêts des deux parties sont donc pris en compte. L'élimination du défaut ou la fin du bail ont pour conséquence de mettre un terme au déséquilibre pour l'avenir, mais non pour le passé. Pour écarter ce déséquilibre, une réduction rétroactive du loyer pour la période passée doit être admise, comme l'a reconnu le Tribunal fédéral à l'ATF 130 III 504. Si l'on exige que la déclaration de volonté de réduire le loyer soit faite jusqu'à un certain moment, on empêche un nivellement postérieur des prestations inégales. Le but de la norme n'exige donc pas une limite de temps pour faire valoir la baisse, bien au contraire. Le bailleur est protégé par les règles sur la préemption déduites de l'art. 2 CC et les règles de prescription.
9. Il résulte ainsi de l'interprétation de l'art. 259d CO qu'il n'y a pas de délai spécifique à respecter pour réclamer une réduction de loyer en cas de défaut, laquelle peut intervenir même après l'élimination du défaut ou la fin du bail. En l'espèce, la demande de réduction de loyer du locataire n'est donc pas tardive. Le montant et la durée de la réduction n'étant pas litigieux, le recours est admis et le bailleur est condamné à verser au locataire la somme de CHF 8 250.– correspondant à la baisse de loyer réclamée pour les mois de février, mars et avril 2011.

■ **Note**

10. Le Tribunal ne résout pas la question, controversée en doctrine, de la nature juridique de la prétention en réduction de loyer en raison d'un défaut de la chose louée. Notre analyse porte sur cette question spécifique, qui est indépendante de celle du délai dans lequel la demande de réduction doit intervenir. Un droit formateur accorde à son titulaire le pouvoir de modifier la situation juridique par sa seule volonté (*Vionnet, L'exercice des droits formateurs, thèse Lausanne, Genève 2008, p. 5 et les réf. citées en n. 35*). L'action formatrice permet quant à elle d'obtenir la création, la modification ou la dissolution d'un droit (art. 87 CPC). Le Tribunal fédéral semble exclure la nature formatrice de l'action en réduction, en relevant que le demandeur peut faire valoir directement sa prétention auprès du

baillieur, sans intervention du juge (*arrêt commenté*, c. 8.3.2: « *der Mieter die Herabsetzung auch direkt beim Vermieter geltend machen könne und er hierfür nicht das Gericht angehen müsse* »). L'argument ne nous semble pas déterminant: un héritier pourrait admettre dans un partage la réduction de sa part, sans y être contraint par un jugement formateur, alors que le caractère constitutif de l'action en réduction (art. 522 CC) n'est pas discuté (ATF 138 III 354 c.5; 115 II 211 c.4; Markus, *op. cit.*, art. 87 CPC N 16, et les nombreuses références). Le locataire n'étant pas en droit selon la jurisprudence de ne payer que le loyer réduit (TF, 06.08.2014, 4A_140/2014 c.5: « *Le locataire qui prétend avoir une créance en réduction de loyer ou en dommages-intérêts pour cause de défauts de l'objet loué n'est pas en droit de retenir toute ou partie du loyer échu; il n'a en principe que la possibilité de consigner le loyer, l'art. 259g CO étant une lex specialis par rapport à l'art. 82 CO* »), il nous semble que les traits caractéristiques de l'action formatrice sont réunis, même si la doctrine nettement majoritaire le nie (*en sus des références dans l'arrêt, voir Markus, op. cit., art. 87 CPC N 17; Higi, op. cit., art. 259d CO N 31 retient un caractère plutôt formateur; Walter, in: Kurzkomentar Obligationenrecht, Bâle 2014, art. 259d CO N 8 laisse la question ouverte*). Il ne serait pas logique sinon que l'on nie le droit du locataire de réduire son loyer de manière unilatérale et qu'on lui interdise de compenser des loyers avec une créance en réduction, interdiction retenue dans l'arrêt 4A_472/2008 du 26 janvier 2009 au c.4.2.3. A cet égard, relevons que le Message relatif au nouveau droit du bail, cité par le Tribunal fédéral dans l'arrêt commenté, semble lui aussi exclure une réduction de loyer faite d'autorité par le locataire, puisqu'il indique expressément en p. 1396: « Si le locataire retient le loyer, il tombe en demeure et risque de se faire expulser. C'est pourquoi l'avant-projet accordait au locataire le droit de réduire le loyer à son gré. Cette proposition a essuyé de vives critiques en procédure de consultation. Par conséquent, nous avons imaginé une solution médiane: **le locataire doit certes payer le loyer**, mais le bailleur n'entre pas en possession de l'argent. Le projet autorise le locataire à consigner le loyer auprès d'un office désigné par le canton (...) Ce droit de consignation vise un triple objectif. Premièrement, le locataire obtient un moyen de pression afin que le bailleur remédie au défaut; deuxièmement, **on évite que le locataire insolvable et procédurier puisse exercer ce droit**; troisièmement, on favorise le dialogue entre bailleur et locataire par l'entremise de l'autorité de conciliation » (c'est nous qui soulignons). Certes, une interprétation littérale du texte légal semble plutôt plaider pour la solution du droit formateur, puisque l'art. 259d CO retient que le locataire « peut exiger du bailleur » une réduction du loyer.

11. Dès lors, si l'on s'en tient à la jurisprudence précitée et au Message du Conseil fédéral de 1985, l'action en réduction devrait être qualifiée de formatrice. Si le Tribunal fédéral n'entend pas aller dans ce sens, ce qui semble être le cas au vu de l'arrêt commenté qui favorise une interprétation littérale du texte de loi (c. 8.3.1: « *Die drei Fassungen stimmen insofern überein, als in keiner statuiert wird, erst ein gerichtlicher Entscheid vermöge die Herabsetzung rechtsgestaltend herbeizuführen [gerade anders die Mietzinsherabsetzung nach Art. 270a OR, bei der es sich um ein Gestaltungsurteil handelt]* »), il lui appartient de modifier sa jurisprudence dégagée dans les arrêts 4A_472/2008 et 4A_140/2014 et d'admettre que le locataire puisse réduire son loyer par une déclaration de volonté unilatérale adressée au bailleur.
12. Notons qu'en droit allemand, la réduction de loyer en cas de défaut intervient *ex lege* et ne nécessite pas de déclaration de volonté du locataire (§ 536 BGB: « *Hat die Mietsache zur Zeit der Überlassung an den Mieter einen Mangel, der ihre Tauglichkeit zum vertragsgemäßen Gebrauch aufhebt, oder entsteht während der Mietzeit ein solcher Mangel, so ist der Mieter für die Zeit, in der die Tauglichkeit aufgehoben ist, von der Entrichtung der Miete befreit. Für die Zeit, während der die Tauglichkeit gemindert ist, hat er nur eine angemessen herabgesetzte Miete zu entrichten. Eine unerhebliche Minderung der Tauglichkeit bleibt außer Betracht.* ») (Häublein, *in: Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Schuldrecht, Besonderer Teil I, Band 3, §§ 433-610, Munich 2012, § 536 BGB N 28: contrairement à la réduction du prix dans le contrat de vente ou d'entreprise, voir les §§ 441 et 638 BGB; Münch, in: juris Praxiskommentar BGB, Schuldrecht, Band 2.2, 2^e éd., Saarbrücken 2004, § 536 N 43*); un droit formateur est donc exclu (Häublein, *op. cit.*, § 536 N 28; Münch, *op. cit.*, § 536 N 53). Le locataire peut soit agir en condamnation du bailleur en remboursement du trop-versé (*Leistungsklage*), soit en constat de la réduction de loyer (*Feststellungsklage*) (Häublein, *op. cit.*, § 536 N 28; Münch, *op. cit.*, § 536 N 53). Une action formatrice n'est pas non plus envisagée en cas de hausse de loyer par le bailleur, fondée par exemple sur les loyers du quartier (§ 558 ss BGB). Si le bailleur doit passer cette fois par une déclaration de volonté pour faire valoir l'augmentation (§ 558a BGB) (Artz, *in: Münchener Kommentar, op. cit.*, § 558a BGB N 5; Dickersbach, *in: Erman, op. cit.*, § 558a BGB N 3), l'action en validation de la hausse n'est pas formatrice mais condamnatoire, car il s'agit de condamner le locataire à accepter l'augmentation (*Zustimmungsklage*) (Heilmann, *in: juris Praxiskommentar BGB, op. cit.*, § 558b BGB N 12; Dickersbach, *in: Erman, op. cit.*, § 558b BGB N 12); comme la décision qui porte sur la condamnation à une déclaration de volonté vaut déclaration et a un effet exécutoire (§ 894 ZPO), la hausse déploie ses effets dès l'entrée en force du jugement (*Ibid.*).

F.B./P.D.-M.

2. Protection contre les loyers abusifs

12

Résiliation par le bailleur pour motif économique. Calcul du rendement net. Loyers comparatifs dans la localité.

Tribunal fédéral

08.12.2015

A. SA c. B.

4A_211/2015

Art. 269, 269a lit. a, 271 al. 1 CO

1. En novembre 2010, la bailleuse A. SA résilie en temps utile, pour la prochaine échéance ordinaire, le bail du locataire B., détenteur des locaux depuis juin 1998. Après avoir été contesté par le locataire auprès de la commission de conciliation, la bailleuse a justifié la résiliation par un motif économique. Elle a argué, calcul de rendement partiel et loyers comparatifs du quartier à l'appui, qu'un loyer supérieur pouvait être obtenu avec une nouvelle location. La commission de conciliation n'a pas suivi cet argumentaire, le calcul de rendement étant erroné – les charges n'ont pas été ventilées entre les différents immeubles – et les exemples comparatifs inadéquats. La commission de conciliation a alors annulé le congé, ce qui a été validé par les première et deuxième instances cantonales.
2. Le TF relève à titre liminaire qu'il est admissible de résilier un bail afin d'obtenir un loyer plus élevé d'un nouveau locataire que celui payé par le locataire congédié. La résiliation ne doit néanmoins pas servir de prétexte à la poursuite d'un but illicite, tel que la perception d'un loyer abusif.
3. Aux termes de l'art. 269 CO, le loyer est abusif lorsqu'il permet au bailleur d'obtenir un rendement excessif de la chose louée. Selon ce calcul de rendement net, le loyer doit uniquement couvrir les charges immobilières et permettre d'obtenir un rendement raisonnable par rapport aux fonds propres investis. Les charges immobilières comprennent les charges financières (intérêts hypothécaires dus sur les emprunts), les charges courantes ou d'exploitation (impôts, primes d'assurance, frais de gérance not.) et les charges d'entretien, ces dernières étant généralement calculées sur une moyenne de cinq ans. Quant aux fonds propres investis, ils regroupent ceux ayant effectivement servi à la construction, à l'acquisition mais également à l'amélioration de l'immeuble.
4. Pour les immeubles anciens, c'est-à-dire construits ou acquis il y a plusieurs décennies, il peut être problématique de retrouver les pièces justificatives permettant de déterminer les coûts effectifs des investissements. Or, la jurisprudence s'est toujours opposée à ce que le calcul de rendement net soit objectivé. C'est pourquoi, en présence d'un immeuble ancien, le TF a renversé la hiérarchie des critères : la méthode des loyers usuels dans le quartier (art. 269a lit. a CO) l'emporte sur le calcul de rendement net.
5. La résiliation est contraire à la bonne foi s'il s'avère que l'application de la méthode de calcul absolue permet d'exclure la possibilité de majorer légalement le loyer, en ce sens qu'une augmentation du loyer engendrerait inévitablement un rendement excessif ou que le loyer serait plus élevé que ceux usuellement pratiqués dans la localité. Dans ces deux cas de figure, le congé sera annulable en vertu de l'art. 271 al. 1 CO.
6. En l'espèce, la recourante échoue à prouver la légitimité du congé donné au locataire. Partant, le TF rejette le recours et confirme l'arrêt attaqué.

Note

7. Cet arrêt va dans le sens de la jurisprudence constante, déjà maintes fois confirmée, de l'ATF 120 II 105 sur la résiliation pour motif économique.
8. Il est intéressant de s'arrêter sur le fardeau de la preuve dans ce cas précis de congé économique. En général, il incombe au locataire de prouver que le congé est contraire à la bonne foi, le bailleur étant uniquement tenu de collaborer. Toutefois, dans le cas présent, le fardeau de la preuve est inversé. C'est au bailleur d'apporter la preuve qu'un loyer supérieur serait admissible ou que le rendement est insuffisant (c. 2). En présence d'un immeuble ancien, le bailleur fait ainsi face à une double difficulté : soit recueillir les pièces faisant état de ses investissements sur l'immeuble (souvent anciennes), soit trouver des locaux comparables dans le quartier. Quant à la portée pratique des loyers usuels, la doctrine est très critique. En effet, l'étude de la jurisprudence montre que la détermination du loyer usuel par cinq éléments de comparaison échoue presque systématiquement (cf. DB 2016 N 27). Tel en est ici, à nouveau, le douloureux constat. Le bailleur avait, dans le cas d'espèce, apporté des éléments de comparaison ne présentant que peu de similitudes avec l'immeuble concerné et, pour le surplus, n'appartenant pas à suffisamment de propriétaires distincts. Nous voyons ainsi

toute la complexité, voire la quasi-impossibilité, à apporter la preuve du loyer usuel du quartier avec des exigences aussi strictes. Concrètement, en l'état actuel de la jurisprudence, le bailleur un peu négligent (ou trop gentil!), qui n'a jamais notifié de hausses de loyer à son locataire – lequel réside depuis plus de quarante ans dans son appartement de 4 pièces à Lausanne – ne pourra pas majorer le loyer de plus de 10 %, et ce même s'il avait été fixé à un seuil particulièrement bas en 1970. En effet, en cas de contestation, le bailleur sera bien en mal d'apporter la preuve du loyer usuel pour justifier cette hausse.

9. A notre avis, dans un tel cas, il convient d'admettre que le défaut de production des pièces nécessaires au calcul du rendement ou du loyer usuel de la localité est une carence non imputable au bailleur, celui-ci étant face à une impossibilité (objective) de produire dits documents. Ainsi, si le juge dispose de statistiques – même si elles ne sont pas suffisamment différenciées au sens de l'art. 11 al. 4 OBLF –, il devrait pouvoir en tenir compte, par analogie avec l'arrêt du TF 4A_461/2015 du 15 février 2016 (cf. DB 2016 N18). Le cas échéant, il s'agira de pondérer les données statistiques en fonction des caractéristiques concrètes de l'appartement litigieux. Au vu de ce qui précède, une évolution de la jurisprudence dans ce sens serait souhaitable, afin que la possibilité de fixer le loyer usuel dans une localité ne soit pas complètement occultée par des exigences impossibles à réunir.

P.C.

13

Baux à loyer indexés. Adaptation des loyers indexés. Pluralité d'objets et de contrats de bail entre les parties. Résiliation fondée sur des différends personnels entre les parties. Annulation du congé en raison d'une procédure pendante.

Tribunal fédéral

02.11.2015

A. AG c. B.

4A_269/2015

Art. 257f al. 3, 269b, 270c, 271a al. 1 lit. e et al. 3 CO

1. Les parties se sont d'abord liées le 21 mai 2004 par un contrat de bail à loyer indexé portant sur un local commercial puis, le 22 juin 2004, par un second contrat portant sur un bail d'habitation dans le même immeuble. Le bail commercial prévoyait une durée initiale de cinq ans, soit du 1^{er} juillet 2004 au 30 juin 2009, renouvelable automatiquement pour une nou-

velle période de cinq ans à défaut d'une résiliation respectant un préavis de 12 mois. Un droit d'option était également prévu pour le locataire, permettant à ce dernier d'obtenir une nouvelle période de bail de cinq ans en exerçant son droit 12 mois avant le terme du contrat. Une même option, avec toutefois un délai de 6 mois, était réservée en faveur du locataire s'agissant du bail d'habitation. Le locataire a fait usage de l'option, prolongeant ainsi les deux baux jusqu'au 30 juin 2014.

2. Par courrier du 12 mars 2013, le locataire a une nouvelle fois fait usage de son droit d'option pour chacun des objets loués, portant la durée des baux jusqu'au 30 juin 2019. En outre, il a requis une diminution de loyer motifs pris de la baisse du taux hypothécaire de référence et de la variation de l'indice suisse des prix à la consommation. Le locataire s'est en outre plaint d'un nettoyage insuffisant de la cage d'escalier, du nonaccès au local de chauffage et d'un écoulement défectueux. Le bailleur n'est pas entré en matière et a résilié le bail commercial par courrier du 23 avril 2013, pour le 30 juin 2014.
3. Par requêtes du 6 septembre 2013, le locataire a contesté la résiliation à titre principal et requis subsidiairement une prolongation de six ans. Il a en outre requis une baisse de loyer à compter du 1^{er} juillet 2014. Par jugement du 9 janvier 2014, le tribunal des baux a accordé une prolongation unique du bail commercial de trois ans, soit jusqu'au 30 juin 2017. Il a rejeté toutes les autres prétentions du locataire. Le 28 janvier 2015, le Tribunal cantonal a confirmé la décision du tribunal des baux. Le locataire a formé recours au TF contre cette décision.
4. Dans son arrêt, le TF rappelle tout d'abord qu'en présence d'un bail à loyer indexé se prolongeant tacitement en cas de silence, chacune des parties est en droit de demander, à l'échéance du contrat, une adaptation du loyer en application de la méthode absolue ou relative. Il a par conséquent admis le recours sur ce point. S'agissant de la validité de la résiliation donnée par le bailleur, le TF opère une analyse détaillée des dispositions applicables en matière de protection contre les congés. Compte tenu de l'absence de volonté de la locataire de mener une relation constructive avec le bailleur, le TF arrive finalement à la conclusion qu'une résiliation au sens de l'art. 271a al. 3 lit. c CO était pleinement justifiée.

■ Note

5. Dans son arrêt non destiné à être publié, le TF se penche en détail sur plusieurs questions intéressantes. Il s'agit évidemment du régime juridique qui attend le bail à loyer indexé lorsque celui-ci se prolonge au-delà de la durée initialement prévue ou envisagée par les parties par une clause de renouvellement ou l'exercice du droit d'option à disposition du locataire. A cette oc-

casion, le TF rappelle les principes jurisprudentiels en matière de loyers indexés. Ainsi, tant que le contrat prévoit expressément une reconduction pour une durée déterminée à l'échéance du terme prévu, la fixation du loyer demeure indexée. Lorsque le bail perdure au-delà des périodes déterminées par le contrat de bail ou par les conventions des parties, le bail devient un contrat de durée indéterminée au sein duquel la clause d'indexation ne survit pas. A défaut de disposition expresse et contraire prévue par le contrat, un droit d'option pour une nouvelle période de 5 ans supplémentaire ne peut être exercé qu'à une seule reprise. A juste titre donc, le TF arrive à la conclusion que dans les circonstances de l'espèce, chacune des parties peut demander l'adaptation du loyer selon la méthode absolue ou relative pour l'échéance du contrat concerné. Le TF admet logiquement le recours et renvoie l'affaire à l'instance précédente sur ce point précis.

6. S'agissant de la question de la résiliation également litigieuse en l'espèce, le TF rappelle le principe de l'annulabilité du congé lorsqu'il contrevient aux règles de la bonne foi (art. 271 al. 1 CO). En présence de différends que l'on peut qualifier de personnels ainsi que d'une pluralité d'objets loués comme en l'espèce, c'est avec raison que le TF souligne qu'il importe peu de savoir sur quel objet la résiliation est survenue. A mesure toutefois qu'en matière de différends personnels, c'est avant tout des critères subjectifs qui entrent en ligne de compte, il nous apparaît impératif que les principes de la bonne foi, respectivement de l'abus de droit soient analysés de manière approfondie pour chacune des parties. Sous cette réserve, nous pouvons souscrire au principe d'une résiliation de principe du bailleur valant pour l'ensemble des objets loués, lorsque l'aspect personnel et subjectif prédomine l'ensemble des différends existants entre les parties.
7. Il y a toutefois lieu de déduire de l'arrêt du TF que si une résiliation peut valablement être donnée pour l'ensemble des objets loués en cas de différends personnels, ceux-ci demeurent annulables dans les cas de figure explicités par l'art. 272a CO. Avec raison, le TF souligne ici que la protection et partant, l'annulation de la résiliation, ne peut qu'intervenir que pour un seul objet loué. Ainsi, s'agissant de l'existence d'une procédure antérieure de conciliation ou d'une procédure judiciaire, l'art. 271a al. 1 lit. e CO n'offre de protection qu'à l'égard du bail concerné par cette procédure antérieure et non à l'égard des autres baux existants entre les parties. Il convient d'approuver ce point de vue, en application du principe de la relativité des contrats, ce d'autant plus que la lettre e de l'art. 271a al. 1 CO fait état de critères que l'on peut objectivement constater. Dans ce même ordre d'idée, il se justifie, ainsi que l'a fait le TF, de relever le fait que le montant obtenu par le locataire à l'issue de la procédure soit minime, soit inférieur à CHF 100.-, n'a aucune incidence et justifie l'annulation de la résiliation.

8. Finalement, le TF analyse avec rigueur l'attitude des parties et particulièrement celle de la locataire d'un point de vue subjectif. Aussi, au vu de son attitude générale et de l'exercice de son droit d'option manifestement inexistant, il est relevé que si la locataire a invoqué plusieurs fois des prétentions fondées, celles-ci ont régulièrement été liées à des prétentions infondées, sinon même contraires à la bonne foi. De manière intéressante, le TF arrive à la conclusion que la locataire ne dispose pas de la volonté de mener une relation constructive avec le bailleur et que, dans ces circonstances, elle violait gravement son devoir de diligence, justifiant une résiliation fondée sur l'art. 271a al. 3 CO. L'arrêt permet ainsi de rappeler les principes élémentaires de tout contrat bilatéral, à savoir la volonté de se lier avec l'autre partie dans un climat de confiance, de manière constructive et dénué de tout abus de droit. A l'évidence, l'arrêt commenté mérite d'être approuvé. Il convient toutefois de garder à l'esprit le caractère particulier du cas d'espèce et de l'aspect subjectif pris en considération s'agissant de l'attitude de la locataire.

J.B.

14

Motivation du formulaire officiel de hausse de loyer. Calculs et chiffres sur lesquels repose l'augmentation.

Tribunal fédéral

13.04.2016

A.A. et B.A. c. C.

4A_366/2015 et 4A_368/2015 ; ATF 142 III 375

Art. 269d, 270b CO ; 19 al. 1 lit. a ch. 4, 20 al. 1 OBLF

1. A.A. et B.A. louent un appartement à C. Suite à des travaux de rénovation, la bailleuse a augmenté le loyer, ce que les locataires ont contesté. La question litigieuse est celle de la validité de la notification de la hausse de loyer par formule officielle, en particulier en ce qui concerne la motivation du formulaire officiel.
2. La formule officielle de hausse de loyer était motivée de la manière suivante (*ndlr. traduction libre*):

« Taux hypothécaire de	CHF – 59.45
3,250 % à 2,750 %	(– 5,66 %)
Compensation du renchérissement	CHF 25.40
de 109.30 pt à 115.90 pt (09.2011)	(2,42 %)
Hausse des coûts du 03.2003	CHF 46.85
au 02.2012	(4,46 %)
Investissements à plus-value suite	CHF 454.00
à rénovation totale	(43,24 %)

3. L'instance cantonale précédente a considéré que la hausse relative aux investissements à plus-value était nulle car insuffisamment motivée. Les motifs de hausse devraient être motivés clairement et de façon compréhensible, pour que le locataire puisse décider de l'opportunité de contester ou non. En l'occurrence, la cour a estimé que les chiffres définitifs des décomptes des travaux n'avaient jamais été remis par écrit aux locataires.
4. Le Tribunal fédéral n'est pas de cet avis. Il rappelle que la hausse est nulle si elle n'est pas suffisamment motivée dans le formulaire officiel (ATF 137 III 363 c. 3.2.1; 121 III 6 c. 3b; TF, 01.02.2010, 4A_409/2009 c. 2.1; TF, 31.01.2003, 4C.330/2002 c. 3.1). Le but est que le locataire se fasse une idée précise de la portée et de la justification d'augmenter le loyer. La motivation dans le formulaire officiel est une déclaration de volonté du bailleur. La détermination de son sens et de sa portée s'effectue selon les principes généraux en matière d'interprétation des manifestations de volonté, ce qui vaut également pour l'exigence de clarté. Si les parties ne sont pas d'accord sur le sens à donner aux motifs du formulaire officiel, il faut interpréter ceux-ci selon le principe de la confiance. La motivation est suffisamment claire si, en prenant en compte toutes les circonstances d'espèce au moment de la réception du formulaire de hausse, un locataire raisonnable et correct serait en mesure de comprendre clairement sur quel motif le bailleur se fonde (ATF 131 III 6 c. 3c; TF, 09.12.2005, 4C.328/2005 c. 2.4; TF, 31.01.2003, 4C.330/2002 c. 3.1 et 3.2). En l'espèce, les motifs de hausse étaient clairement énoncés dans la formule officielle, ce d'autant plus que chaque motif de hausse était exposé et détaillé séparément conformément à l'art. 19 al. 1 lit. a ch. 4 OBLF. Le bailleur a par ailleurs suffisamment expliqué de quels investissements il s'agissait puisque, selon le principe de la confiance, les locataires pouvaient comprendre à quels travaux il était fait référence.
5. Quant aux chiffres sur lesquels repose l'augmentation, ils n'ont pas à figurer dans le formulaire officiel puisque l'art. 20 al. 1 OBLF prévoit précisément que le locataire peut réclamer ces données au bailleur. Contrairement à l'avis des locataires, les bases de calcul ne doivent pas être remises dix jours avant le début du délai de résiliation au sens de l'art. 269d al. 1 CO. Le but de ce délai de 10 jours est de permettre le cas échéant au locataire de résilier le bail (ATF 107 II 189; Weber, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6^e éd., Bâle 2015, art. 269d CO N 6; Bisang et al., Das schweizerische Mietrecht, SVIT-Kommentar, 3^e éd. 2008, art. 269d CO N 9). Ce délai de réflexion de 10 jours est à différencier du délai de 30 jours pour contester la hausse au sens de l'art. 270b CO, lequel permet au locataire de décider si le caractère abusif de la hausse doit ou non être examiné (Higi, in: Zürcher Kommentar, Obligationenrecht, 4^e éd., V2b, Zurich 1998, art. 269d CO

N 151). Le fait que le Tribunal fédéral considère que le but de l'art. 269d CO est de permettre au locataire de se faire une idée claire de la portée et de la justification de la hausse n'y change rien (ATF 137 III 362 c. 3.2.1; 121 III 460 c. 4a/aa; 121 III 6 c. 3a). La « justification » ne doit pas être comprise dans le sens que le calcul précis de la hausse devrait être indiqué en détail dans le formulaire. Une telle exigence signifierait qu'en cas de motif tiré des loyers du quartier, le bailleur devrait présenter les objets comparatifs nécessaires. En l'espèce, la motivation fournie par le bailleur dans l'avis officiel est donc suffisante.

■ Note

6. Le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de préciser qu'en cas de hausse fondée sur une augmentation des coûts ou une amélioration avec plus-value, le formulaire officiel ne doit pas contenir le calcul précis de la hausse, puisque la comparaison entre l'ancien et le nouveau loyer permet sans autre de mesurer la portée de l'augmentation (ATF 137 III 362 c. 3.3). L'art. 20 al. 1 OBLF permet au locataire de réclamer au bailleur les chiffres précis fondant la hausse, sans que cela ne rallonge toutefois le délai de 30 jours pour contester l'augmentation prévu à l'art. 270b CO (art. 20 al. 1, seconde phrase, OBLF). Le cas échéant, le locataire doit introduire action avant de connaître les chiffres exacts.

P.D.-M.

15

Modification du contrat nulle pour vice de forme suivie d'autres modifications valables. Restitution du trop-versé. Abus de droit.

Tribunal fédéral

17.09.2015

Succession de A. c. L. AG

4A_256/2015

Art. 2 al. 2 CC; 62 ss, 269d CO

1. Le bail litigieux a débuté en 1954 et concerne un appartement de 7 pièces, plus une mansarde, un grenier et une cave. En 2004, le locataire a rendu la mansarde et le grenier à la bailleresse, sans que le loyer ne change et sans que l'on ne recoure à une formule officielle. Les rapports de bail ont duré jusqu'en 2013.
2. En 2013, les locataires ont ouvert action pour récupérer les montants payés en trop au bailleur entre 2004 et 2013. Aussi bien le juge de première instance que le tri-

bunal cantonal ont rejeté la demande. Ils ont constaté que la restitution des locaux accessoires en question constituait une modification unilatérale de l'objet du bail au détriment du locataire. Faute d'utilisation d'une formule officielle, la modification était nulle et les loyers payés en trop devaient être restitués en vertu des règles sur l'enrichissement illégitime. Toutefois, les locataires avaient accepté deux modifications unilatérales du bail en 2007 et 2010 qui avaient été communiquées de manière formellement correcte. Par conséquent, ils commettaient un abus de droit à se prévaloir de cette nullité, car la bailleuse avait pu admettre de bonne foi, vu le comportement des locataires, que le contrat modifié était valable (c. 3.1).

3. Les locataires sont, eux, d'avis qu'il n'y a pas d'abus de droit car, pour cela, il aurait fallu qu'ils connaissent effectivement la nullité pour forme, ce qui n'était pas le cas. Le fait qu'ils auraient pu connaître la nullité en faisant preuve de la diligence requise n'est pas suffisant (c. 3.2).
4. Une modification unilatérale de l'objet du bail au détriment du locataire au sens de l'art. 269d al. 3 CO requiert l'utilisation d'une formule officielle (art. 269d al. 1 et al. 3 CO). Si la modification n'est pas notifiée au moyen de la formule officielle, elle est nulle (art. 269d al. 2 lit. a CO). Si le locataire paye un loyer trop élevé en raison d'une modification unilatérale du contrat nulle, il effectue une prestation sans cause valable et a une créance en restitution de l'enrichissement illégitime selon les art. 62 ss CO (c. 3.3.1). Une restitution est toutefois exclue si le fait d'invoquer un vice de forme constitue un abus de droit. L'existence d'un abus de droit dépend des circonstances du cas concret, celui qui s'en prévaut devant supporter le fardeau de la preuve des faits à l'appui de sa conclusion. Il y a abus de droit lorsque celui qui se prévaut d'un vice de forme pouvait ou devait connaître le vice sur la base des circonstances en faisant preuve de la diligence requise. Par conséquent, les locataires ont tort d'affirmer qu'un abus de droit ne peut être admis que s'ils connaissaient effectivement le vice de forme (c. 3.3.2).
5. Le TF examine ensuite si les locataires auraient dû connaître le vice de forme en faisant preuve de la diligence requise, notamment lorsque la bailleuse leur a notifié de façon formellement correcte deux augmentations de loyer en 2007 et 2010. Le Tribunal fédéral est d'avis que cela n'est pas le cas car, en 2004, la modification du contrat ne consistait pas en une augmentation de loyer mais en une diminution des prestations de la bailleuse, qui n'avait entraîné aucune modification du loyer. On ne pouvait donc pas exiger des locataires, sans connaissances particulières en droit du bail, de faire un parallèle entre ces deux types de situations et de conclure que la restitution de la mansarde et du grenier en 2004 aurait également exigé la notification

d'une formule officielle. Les locataires disposent donc d'une créance en restitution de l'enrichissement illégitime pour les loyers payés en trop entre 2004 et la date de la première notification d'augmentation de loyer en 2007 (c. 3.3.3).

6. Par contre, le TF considère que les modifications unilatérales subséquentes, correctement notifiées au moyen de la formule officielle et non contestées par les locataires, ont valablement modifié le contrat dans la mesure des modifications annoncées. Or, les augmentations de loyer de 2007 et de 2010 indiquaient à chaque fois que l'objet loué était un appartement de 7 pièces, sans plus mentionner la mansarde et le grenier. Par conséquent, le loyer augmenté et non contesté est devenu pleinement valable dès l'entrée en vigueur de la première augmentation de loyer correctement notifiée, soit le 1^{er} avril 2008. En définitive, les locataires disposent d'une prétention en restitution du trop-versé entre le moment de la remise de la mansarde et du grenier (en 2004) et le 1^{er} avril 2008, mais pas après cette date (c. 3.4 et 3.5).

■ Note

7. L'arrêt commenté confirme premièrement la jurisprudence dorénavant établie en cas de non-utilisation de la formule officielle lors d'une modification unilatérale du contrat par le bailleur (art. 269d CO) ou lors de la conclusion d'un nouveau bail dans un canton ayant rendu la formule officielle obligatoire (art. 270 al. 2 CO). La sanction est la nullité pour vice de forme. On rappellera que si l'absence de notification concerne le loyer initial – ce qui n'est pas le cas dans l'arrêt commenté – les effets du vice de forme se limitent à la seule fixation du loyer, en application de l'art. 20 al. 2 CO (*arrêt de principe ATF 120 II 341 c. 4.1, confirmé dans l'ATF 140 III 583 c. 3.2.1*). Par ailleurs, le locataire qui paye un loyer trop élevé en raison d'une modification contractuelle nulle, s'exécute sans cause valable et dispose d'un droit de restitution du trop-perçu fondé sur les règles de l'enrichissement illégitime (art. 62 ss CO). Enfin, le délai de prescription de la créance en restitution du trop-payé (délai relatif d'une année selon l'art. 67 al. 1 CO) ne commence à courir que dès la connaissance effective de la prétention par le locataire : c'est le cas lorsque celui-ci sait effectivement que l'absence de formule officielle entraîne la nullité de la modification unilatérale et que le loyer versé était trop élevé (*TF, 02.02.2015, 4A_517/2014 c. 4.1.2*).
8. Deuxièmement, l'arrêt souligne que l'abus manifeste de droit (art. 2 al. 2 CC) est toujours réservé, qu'il faut apprécier la question au regard des circonstances concrètes et que la présence de l'adjectif « manifeste » démontre qu'un abus ne peut être admis que restrictivement. La jurisprudence admet un cas d'abus mani-

feste lorsqu'une partie a déjà exécuté le contrat pour l'essentiel, volontairement et en connaissance de cause, et qu'elle rejette ensuite la prétention restante du co-contractant en se référant au vice de forme. Le TF précise la notion « en connaissance de cause » : elle signifie qu'il faut admettre un abus de droit non seulement lorsque la partie qui se prévaut du vice de forme le connaissait effectivement lors de la conclusion et de l'exécution du contrat, mais aussi lorsqu'elle aurait dû le connaître en faisant preuve de la diligence requise (c. 3.3.2, en se référant à l'ATF 138 III 401 c. 2.3.1).

9. En application de cette précision, le TF aborde troisièmement la question de savoir si une modification ultérieure du contrat, effectuée correctement au moyen de la formule officielle, peut avoir pour effet que le locataire qui continue à payer des montants trop élevés puisse se voir reprocher d'avoir agi en connaissance de cause et donc de commettre un abus de droit s'il réclame tout de même lesdits montants. Le TF ne répond pas définitivement à la question ; il se contente de trancher le cas qui lui est soumis et constate que la modification viciée en 2004 concernait une réduction des prestations du bailleur (diminution de la surface de l'objet loué) alors que les modifications unilatérales subséquentes en 2007 et 2010 concernaient des hausses du loyer. Il en conclut qu'un locataire sans connaissance juridique ne pouvait pas, au travers des modifications unilatérales subséquentes formellement correctes, acquérir une connaissance apte à le priver du droit de se prévaloir du vice de forme pour le trop-versé découlant de la modification de 2004. Il n'y a donc pas abus de droit du locataire dans l'arrêt commenté (c. 3.3.3).
10. Quatrièmement, et ici réside peut-être la principale plus-value de cet arrêt, le TF admet que la créance en restitution du trop-versé n'existe que jusqu'à la prochaine modification unilatérale du contrat, si celle-ci respecte les exigences formelles posées par l'art. 269d CO et si elle n'est pas contestée par le locataire. A la suite de Higi, le TF affirme en effet qu'une première modification entachée de nullité a pour conséquence que le contrat original perdure et que toutes les modifications ultérieures du bail (qui ne tiennent pas compte de la nullité de la première modification) s'appuient donc sur une base de calcul erronée. En cas de modification ultérieure formellement correcte, le locataire doit toutefois la contester en démontrant qu'elle repose sur des bases erronées. S'il omet de le faire, alors la modification ultérieure modifie le contrat dans la mesure annoncée (« in diesem Umfang »). Le locataire ne peut dès lors plus invoquer la nullité de la première modification et, notamment, ne bénéficie plus d'une créance en restitu-

tion des montants versés postérieurement à la modification subséquente formellement correcte.

11. Le raisonnement du TF doit être approuvé en tenant compte des circonstances concrètes. En effet, la formule officielle remise pour la modification ultérieure de 2007 indiquait clairement que l'objet loué était un appartement de 7 pièces et ne mentionnait plus la mansarde et le grenier.
12. On peut toutefois se demander si le raisonnement serait le même si la première modification nulle pour vice de forme avait été une hausse de loyer. A notre avis, cela ne sera pas toujours le cas, notamment lorsque la formule officielle de la modification subséquente ne mentionne pas les motifs de la première modification. Or en cas d'indication des motifs inexistante, incompréhensible ou insuffisante, l'avis de majoration est nul (ATF 121 III 460 c. 4 ; 121 III 6 c. 3b). Par exemple, si une hausse de loyer datant de 2004 et nulle pour vice de forme est suivie en 2007 d'une réduction des prestations du bailleur formellement valable, le bailleur ne mentionnera lors de la seconde modification que la réduction des prestations (sans revenir sur les motifs de hausse de 2004). Par conséquent, la formule officielle de 2007 indiquera un « ancien loyer » erroné, incluant la hausse de 2004 pourtant nulle. Si le locataire ne conteste pas la modification unilatérale de 2007, cela ne devrait pas signifier pour autant qu'il accepte la hausse de 2004 : en effet, la formule officielle de 2007 ne contient pas le motif de hausse qui aurait dû être invoqué en 2004 et la non-contestation du locataire ne vaut que dans la mesure annoncée (« in diesem Umfang »). Autrement dit, la non-contestation ne peut porter que sur les motifs indiqués suffisamment clairement et précisément dans la formule officielle de 2007. Du coup, le locataire devrait à notre avis encore être en mesure de récupérer le trop-versé lié à la hausse de 2004, y compris pour les loyers postérieurs à 2007.
13. Si, avant de notifier la modification des prestations en 2007, le bailleur se rend compte du vice affectant la hausse de 2004, il devrait à notre avis informer le locataire de la nullité de la hausse de 2004 et notifier à la fois une hausse de loyer pour les motifs de 2004 (par hypothèse toujours pertinents en 2007) et une réduction des prestations à partir de 2007. Cette notification entraînera la connaissance effective par le locataire de sa prétention. Par conséquent, le délai relatif annuel de prescription de la créance du locataire en restitution du trop-payé commence à courir au plus tard dès cette date.

B.C.

16

Fardeau de la preuve de la notification du formulaire officiel de loyer initial.

Tribunal fédéral

19.05.2016

H.X. et F.X. c. H.Z. et F.Z.

4A_398/2015 ; ATF 142 III 369

Art. 8 CC ; 270 al. 2 CO

1. H.Z. et F.Z. ont loué, dès le 1^{er} septembre 2007, un appartement de quatre pièces à H.X. et F.X. Le contrat de bail, établi par la régie A. SA, mentionne en caractères gras, juste au-dessus de l'espace réservé aux signatures des parties, l'existence d'annexes, parmi lesquelles : « Notification de loyer lors de la conclusion d'un nouveau bail (30 mars 2000) ». Deux responsables de la régie ont signé, pour le compte des bailleurs, le contrat de bail et la formule officielle de notification du loyer initial le 4 août 2006. La formule officielle comporte, après la date, les initiales d'une responsable de la régie et d'une employée de celle-ci. Le contrat de bail a été notifié aux locataires, qui l'ont signé et retourné à la régie. La régie dispose d'une copie de la formule officielle de notification du loyer initial.
2. En 2013, les locataires ont introduit une action en réduction du loyer, afin d'exiger la répercussion totale de la baisse du taux hypothécaire sur le loyer. Dans le cadre de cette procédure, les locataires ont allégué que la formule de notification du loyer initial ne leur aurait jamais été notifiée et ont requis de la Commission de conciliation de constater la nullité du loyer initial, de fixer celui-ci et d'ordonner aux bailleurs de restituer le trop-perçu. Après l'échec de la conciliation, les locataires ont saisi le Tribunal des baux du canton de Vaud. Ce dernier a admis l'action en réduction du loyer en raison de la diminution du taux hypothécaire, mais rejeté l'action en constatation de la nullité du loyer initial. Statuant par arrêt du 29 avril 2015, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal vaudois a rejeté l'appel formé par les locataires et confirmé le jugement attaqué.
3. Le Tribunal fédéral commence par rappeler qu'il revoit librement l'application des règles sur l'attribution du fardeau de la preuve, dont notamment l'art. 8 CC. En ce qui concerne le degré de la preuve, il vérifie librement si le juge cantonal a appliqué le degré exigé par le droit matériel, mais savoir si le degré de la preuve exigé par le droit matériel est atteint dans le cas concret relève de l'appréciation des preuves par le juge cantonal, appréciation que le Tribunal fédéral ne corrige que si elle se révèle arbitraire (c. 2).
4. Le TF rappelle également l'importance de la communication de la formule officielle de notification du loyer initial (art. 270 al. 2 CO) et les conséquences de son absence. La formule a pour but d'informer le locataire, en lui fournissant toutes les indications utiles, de sa possibilité de saisir l'autorité de conciliation afin de contester le montant du loyer. Elle vise à empêcher les hausses abusives de loyer lors d'un changement de locataire ; à cette fin, elle contient en particulier l'indication du loyer versé par le précédent locataire. Lorsque le bail a été conclu sans que soit communiquée la formule officielle ou sans que la hausse de loyer n'y soit motivée, le locataire peut agir en fixation judiciaire du loyer initial et en restitution de l'éventuel trop-perçu (c. 3).
5. Par la suite, le TF analyse la question litigieuse du cas d'espèce, à savoir si les locataires ont effectivement reçu la formule officielle de notification du loyer initial. Il arrive à la conclusion que le fardeau de la preuve de la notification de la formule de loyer initial incombe, en vertu de l'art. 8 CC, au bailleur. Il considère toutefois qu'il existe une « règle d'expérience » selon laquelle la formule officielle a été notifiée au locataire si le contrat de bail notifié au locataire mentionne que le formulaire officiel y est annexé et que le bailleur est en mesure de produire une copie de ce formulaire contenant les indications nécessaires pour le bail en question. Cette règle d'expérience a comme conséquence un renversement du fardeau de la preuve dans cette situation. Comme en l'occurrence, ces conditions sont réunies, il convient d'appliquer la règle d'expérience ; par conséquent, le fardeau de la preuve est renversé et il incombe aux locataires de prouver que la notification de la formule n'est pas intervenue. S'agissant d'un fait négatif, en soi difficile à prouver, le degré de preuve applicable est celui de la vraisemblance prépondérante (c. 4.1-4.2).
6. Les locataires ont fait interroger, devant l'instance inférieure, l'employée de la régie A. qui a procédé à la mise sous pli. Celle-ci n'a pas mentionné de manquements à la procédure d'envoi, si bien que l'instance inférieure a considéré qu'il n'y a « pas d'indices concrets susceptibles de mettre en cause la présomption ». Cette appréciation ne peut être corrigée par le Tribunal fédéral qu'en cas d'arbitraire, condition manifestement pas remplie en l'occurrence. Par conséquent, le TF rejette le recours (c. 4.3).

■ **Note**

7. Sous l'angle de la pure équité, la situation à l'origine du présent arrêt soulève un problème pratiquement insoluble. Le Tribunal fédéral pouvait soit accepter le recours et ouvrir une voie à des abus par des locataires – qui auraient pu prétendre ne jamais avoir reçu la formule –, soit rejeter le recours et ouvrir la voie à des abus par des bailleurs – qui pourront désormais rem-



plier la formule et ne pas la remettre au locataire, tout en prétendant que l'absence de notification ne saurait être établie.

8. Le TF a choisi de rejeter le recours. Il justifie sa solution par le recours à une institution peu discutée : la règle d'expérience généralement reconnue. Les règles d'expérience sont des règles formées par la somme de résultats observés de façon répétée au cours d'événements typiques (*Baumgärtel/Laumen/Prütting, Handbuch der Beweislast – Grundlagen, 3^e éd., Cologne 2016, chap. 17 N21*). Si elles se vérifient de façon suffisamment répétée, ou sont suffisamment évidentes pour qu'on puisse les généraliser sans risque d'erreur significatif, ces règles constituent des règles d'expérience généralement reconnues (*Schweizer, in: Bohnet et al, CPC commenté, Neuchâtel 2011, art. 151 CPC N8; dans le même sens: Guyan, Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2^e éd., Bâle 2013, art. 151 CPC N4*). Le tribunal rend un jugement de probabilité fondé sur des expériences faites dans d'autres cas et pouvant, pour cette raison, prétendre s'appliquer de manière générale dans le futur aux cas semblables (*ATF 140 I 285 c. 6.2.1; 140 III 115 c. 2; 136 III 486 c. 5*). Selon l'art. 151 CPC, les règles d'expérience généralement reconnues ne nécessitent pas de preuve.
9. En l'occurrence, le TF semble considérer qu'il existe une règle d'expérience généralement reconnue selon laquelle la formule officielle a été notifiée au locataire si le contrat de bail qui lui a été remis mentionne que la formule officielle y est annexée et que le bailleur est en mesure de produire une copie de cette formule contenant les indications nécessaires pour le bail en question. Le Tribunal fédéral pose cependant cette règle sans référence particulière; en tout cas, il ne semble pas la tirer de l'expérience faite dans d'autres cas, puisqu'il n'en cite aucun.
10. A notre sens, il aurait mieux valu s'en tenir aux principes de l'art. 8 CC, respectivement de la théorie des normes qui est à suivre pour préciser, dans un cas d'espèce, cette règle : le fardeau de la preuve pour un fait déterminé incombe à celle des parties à laquelle ce fait est favorable (*cf. notamment: Bohnet, Procédure civile, 2^e éd., Neuchâtel 2014, N1168 ss; Piotet, Commentaire romand Code civil I, 2^e éd., Bâle 2013, art. 8 CC N31*). En l'occurrence, la notification de la formule officielle est favorable au bailleur; il lui incombe donc le fardeau de prouver la notification. Notons que la répartition du fardeau de la preuve est indépendante du rôle procédural des parties (*TF, 08.12.2011, 4A_569/2015 c. 1; ATF 118 II 521 c. 3b; Kummer, Berner Kommentar, Zivilgesetzbuch, Einleitung und Art. 1-10 ZGB, Berne 1966, art. 8 CC N215*) et qu'il ne saurait donc y avoir de renversement du fardeau par le simple fait que le bailleur se trouve dans le rôle de défendeur (*ainsi: Bohnet/Jeanin, Le fardeau de la preuve en droit du bail, in: Bohnet/*

Carron (éd.), 19^e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2016, p. 58). Notons également que la fixation de règles au sujet de la répartition du fardeau de la preuve, et partant aussi son renversement, est du ressort du législateur. Un renversement du fardeau de la preuve par la jurisprudence n'est pas admissible (*Walter, Berner Kommentar, Zivilgesetzbuch, Einleitung und Art. 1-9 ZGB, Berne 2012, art. 8 CC N461 ss*). C'est pourtant ainsi que procède le TF en l'occurrence. Il est certes possible qu'une règle d'expérience généralement reconnue renverse le fardeau de la preuve, mais en l'espèce le TF crée « sur le tas » cette règle d'expérience.

11. La situation dans le présent cas est en outre à distinguer de la situation dans laquelle le destinataire prétend qu'une enveloppe vide lui aurait été notifiée par courrier recommandé. En effet, dans cette hypothèse, le destinataire doit apporter la preuve qu'il s'est manifesté auprès de l'expéditeur, faute de quoi il ne pourra faire valoir l'absence de notification du document qui aurait dû se trouver dans l'enveloppe (*ainsi, en matière de congé: Montini, in: DB 2001 p. 16; Corboz, La nullité du congé dans le nouveau droit du bail, in: CdB 1994 p. 46 s.; arrêt TC SG, 22.04.1992, in: GVP 1992 N31*). Toutefois, recevoir une enveloppe vide par courrier recommandé est une anomalie perceptible pour tout destinataire quelque peu raisonnable. Or dans le cas d'espèce, l'enveloppe n'était pas vide : le contrat de bail a été notifié aux locataires; c'est la notification d'un document annexe qui est litigieuse. S'agissant de personnes qui ne sont pas rompues aux affaires, l'absence de ce document, même s'il est mentionné dans le contrat, ne sauterait pas aux yeux.
12. Cette solution aurait certes créé des possibilités d'abus pour les locataires. Toutefois, un bailleur pourrait éviter le risque d'abus par une mesure simple et efficace, à savoir faire contre-signer la formule officielle par le locataire. Comme le Tribunal fédéral le mentionne dans le présent arrêt, la formule officielle est un acte unilatéral du bailleur. Pour être valable, il n'est pas nécessaire qu'il soit contre-signé par le locataire. Toutefois, si le Tribunal fédéral avait tranché autrement, la signature ne serait pas devenue une condition de validité de la formule, simplement une solution permettant au bailleur de prouver la notification de la formule officielle. Dans un arrêt ultérieur (*TF, 04.07.2016, 4A_607/2015*), le Tribunal fédéral souligne que si la formule officielle n'est pas mentionnée dans les annexes du contrat de bail, le fardeau de la preuve n'est pas renversé, même si le bailleur est en mesure de produire une copie de celle-ci. L'élément-clé est donc le fait que la formule soit mentionnée comme annexe dans le contrat de bail. Avec la solution que le Tribunal fédéral préconise, il faudra que le locataire soit très attentif aux annexes mentionnées dans le bail, alors même qu'il peut ne pas avoir conscience de leur importance.

P.J.

17

Contestation du loyer initial. Contrainte à conclure le bail en cas de pénurie de logements.

Tribunal fédéral

18.05.2016

A. et B. c. C. AG

4A_691/2015 ; ATF 142 III 442 ; Newsletter juillet 2016

Art. 270 al. 1 lit. a CO

1. A. et B. ont loué à la société C. un appartement-maisonnée de 3,5 pièces à Zurich dès le 1^{er} avril 2013. Le loyer a été fixé à CHF 3 900.– plus CHF 300.– d'acompte de charges par mois. Les locataires travaillaient auparavant dans une banque à Genève et ont été mutés à Zurich. Ils ont gagné en 2013 environ respectivement CHF 80 000.– et CHF 100 000.– nets et ont loué ensemble le logement dès le début des relations de travail de A., pour se partager les frais de location. B. avait préalablement loué depuis août 2012 un studio meublé à Zurich.
2. Les locataires ont contesté le loyer initial et réclamé à ce qu'il soit fixé à CHF 2 200.–. Le Mietgericht de Zurich a rejeté la demande, considérant que les locataires n'étaient pas parvenus à prouver le caractère abusif du loyer initial. L'Obergericht du canton de Zurich a confirmé cette décision. D'après lui, il ne suffit pas que le locataire prouve avoir été contraint de conclure le bail en raison de sa situation personnelle ou du marché locatif. Il doit prouver en plus qu'il n'avait pas d'autre alternative et qu'il a effectué des recherches infructueuses. Saisi par les locataires, le Tribunal fédéral admet le recours, annule la décision attaquée et renvoie l'affaire à l'instance cantonale.
3. Le Tribunal fédéral commence par rappeler la teneur de l'art. 270 al. 1 lit. a et b CO, en allemand, français et italien. Il expose ensuite le contexte historique de la contestation du loyer initial. En 1972, l'art. 17 AMSL ouvrait la contestation du loyer initial sans condition. Lors de la modification de l'AMSL en 1977, l'art. 17 a été modifié en ce sens que le loyer initial pouvait être contesté si la situation difficile dans laquelle le locataire se trouvait l'avait contraint à conclure le bail. Les circonstances de l'adoption de ce nouveau texte ont été développées dans l'ATF 114 II 74, qui relate que le Conseil fédéral voulait maintenir le texte antérieur contre l'avis général des bailleurs, le nouveau texte étant le fruit d'un compromis. L'intention du législateur était de permettre au locataire d'invoquer l'art. 17 AMSL non seulement lorsqu'il a conclu le bail dans une situation de pénurie de logements, mais aussi dans

des cas où, indépendamment d'une telle situation, il a dû conclure le bail en raison d'autres difficultés personnelles. En 1985, un projet de loi prévoyait de permettre à nouveau de contester le loyer initial sans autre condition que le respect du délai de 30 jours pour saisir l'autorité. Ce texte a fait l'objet de débats parlementaires importants. La solution de compromis proposée par le Conseiller national Petitpierre a finalement été choisie: les conditions de nécessité personnelle ou familiale et de situation du marché locatif ne seraient pas cumulatives, mais alternatives. C'est l'actuel art. 270 al. 1 lit. a CO.

4. Sous le droit actuel, le Tribunal fédéral a déjà posé le principe du caractère alternatif des trois conditions visées à l'art. 270 al. 1 CO : nécessité personnelle ou familiale, situation du marché locatif ou augmentation sensible du loyer (ATF 136 III 82). S'agissant de la situation du marché locatif, notre haute cour a admis dans un arrêt 4C_367/2001 que la condition était remplie dans le cas d'un locataire d'un appartement de 3 pièces à Genève puisque la pénurie était notoire dans ce canton et qu'il n'y avait donc pas lieu pour le locataire de prouver les démarches infructueuses qu'il avait effectuées pour rechercher un logement. La possibilité de contester le loyer initial a en revanche été déniée à une locataire de Fribourg qui se basait sur d'anciennes statistiques cantonales alors que l'autorité avait pour sa part établi que le taux de vacance actuel était de 2,29% (ATF 136 III 82). Enfin, le Tribunal fédéral évoque un dernier arrêt dans lequel il a précisé que le locataire n'était pas tenu de prouver la pénurie au moyen de statistiques cantonales officielles, mais pouvait se fonder sur d'autres moyens de preuve, notamment ses recherches intensives et infructueuses de nouveaux locaux (TF, 28.08.2012, 4A_250/2012 c. 2.2).
5. Le Tribunal fédéral reconnaît ensuite que les considérants de ses arrêts concernant l'interprétation de l'art. 270 al. 1 lit. a CO ne sont pas toujours cohérents. Il fait en effet parfois référence à deux conditions alternatives seulement (TF, 19.02.2009, 4A_576/2008 c. 2.1). Il est ensuite souvent fait référence à l'ATF 114 II 74 rendu sous l'empire de l'art. 17 AMSL qui laisse supposer que les deux conditions de l'art. 270 al. 1 lit. a CO aient contraint le locataire à conclure le bail. C'est ce qu'en a déduit l'instance cantonale précédente en considérant que le locataire devait prouver une situation de nécessité personnelle à conclure le bail aussi dans l'hypothèse d'une pénurie de logements.
6. La doctrine est divisée sur ce point. Pour certains, les deux conditions de l'art. 270 al. 1 lit. a CO supposent que le locataire prouve qu'il a été contraint de conclure le bail en raison de sa situation personnelle, c'est-à-dire qu'il ne disposait pas d'autre alternative convenable (Higi, in: Zürcher Kommentar, Obligationenrecht, 4^e éd., V2b, Zurich 1998, art. 270 CO N 36 ss et N 41 ; Tercier/

Favre, *Les contrats spéciaux*, 4^e éd., Zurich 2013, N 2657; Bisang et al., *Das schweizerische Mietrecht, SVIT-Kommentar*, 3^e éd., Zurich 2009, art. 270 CO N 12 ss; Müller, *Cahiers du bail*, 1995, p. 6; Jornod, *La contestation du loyer initial*, RDS 2006 I p. 49). D'autres auteurs sont d'avis que la preuve de la pénurie suffit pour contester le loyer initial (Lachat, *Le bail à loyer*, Lausanne 2008, p. 390; Weber, in: *Basler Kommentar Obligationenrecht I*, 6^e éd., Bâle 2015, art. 270 CO N 4; Dietschy, in: *Bohnet/Montini [éd.], Commentaire pratique, Droit du bail à loyer*, Bâle 2010, art. 270 CO N 28/36; Zahradnik, *Fragen im Zusammenhang mit der Anfechtung der Anfangsmiete und der Formularpflicht*, MP 2014 p. 267 ss; Fetter, *La contestation du loyer initial*, thèse Berne 2005, N 381).

7. Le Tribunal fédéral procède dès lors à une interprétation de l'art. 270 al. 1 CO. Littérale d'abord: le texte, dans les trois langues, prévoit comme motif de contestation la contrainte de conclure le bail soit par nécessité personnelle soit en raison de la situation du marché locatif. Il faut en déduire que trois conditions alternatives permettent au locataire de contester son loyer initial: la nécessité personnelle ou familiale, la situation du marché locatif ou l'augmentation sensible du loyer.
8. Interprétation systématique ensuite. Certes, les deux premières conditions font l'objet de la lettre a alors que la troisième se trouve à la lettre b de l'art. 270 al. 1 CO. En fait, les deux premiers motifs sont regroupés dans la lettre a parce qu'ils concernent tous deux les circonstances de la conclusion du contrat, alors que la lettre b (augmentation sensible) a trait à une modification par rapport au bail du locataire précédent.
9. Interprétation téléologique. Pour empêcher les abus dans un marché déséquilibré, le législateur a mis en place certaines mesures pour protéger le consommateur: règles sur les vices du consentement (art. 23 s. CO), sur la lésion (art. 21 CO) ou sur le démarchage à domicile ou contrats semblables (art. 40a ss CO). En droit du bail, la possibilité de contester le loyer initial a été prévue au motif que la situation du marché peut entraîner la conclusion de baux à des conditions abusives. La pénurie de l'offre de locaux à louer procure aux bailleurs une position qui se rapproche de celle des entreprises ayant une position dominante. L'objectif est donc le même que celui visé par la législation sur la surveillance des prix ou en matière de cartels. La contestation du loyer initial fondée sur la deuxième condition alternative de l'art. 270 al. 1 lit. a CO vise ainsi à permettre, dans un marché déséquilibré, d'examiner le caractère abusif du loyer initial.
10. Interprétation historique enfin. L'ancien art. 17 AMSL exigeait dans tous les cas une situation difficile, ce qui impliquait d'apprécier toutes les circonstances du cas concret, personnelles et objectives. Sous le nouveau droit, la situation personnelle difficile est une alterna-

tive indépendante de l'hypothèse où l'état du marché a contraint le locataire à conclure un bail. La jurisprudence a certes entretenu une certaine ambiguïté en reprenant parfois, dans la présentation générale de l'art. 270 al. 1 lit. a CO, des formulations développées sous l'ancien droit. Toutefois, cela n'implique pas qu'il faille assimiler l'exigence d'une « situation difficile » au sens de l'art. 17 AMSL à celle d'une situation de contrainte.

11. Contrairement à l'opinion de l'autorité cantonale précédente, le locataire n'a donc pas à prouver, en plus de la situation de pénurie, qu'il a été contraint de conclure le bail par nécessité personnelle.
12. Pour terminer, le Tribunal fédéral rappelle que l'existence d'une pénurie de logements ou de locaux commerciaux peut être établie au moyen de statistiques officielles, pour autant que celles-ci soient actuelles, sérieuses et suffisamment différenciées (ATF 136 III 82 c. 2). A défaut, la preuve peut être apportée par d'autres moyens, par exemple les recherches intensives et infructueuses du locataire (TF, 28.08.2012, 4A_250/2012 c. 2.2).

■ Note

13. Cet arrêt a le mérite de la clarification. Les pratiques cantonales étaient variées, preuve en est que le même jour, le Tribunal fédéral a rendu deux arrêts sur cette question. Dans le premier arrêt, ici commenté, les autorités zurichoises avaient estimé que la seule existence d'une pénurie de logements ne suffisait pas pour contester le loyer initial. Dans la seconde affaire, genevoise cette fois, les autorités judiciaires étaient d'avis que la situation de pénurie était à elle seule suffisante (TF, 18.05.2016, 4A_453/2015 c. 2). La solution retenue est convaincante: lorsque sévit la pénurie, le locataire est *de facto* « contraint » de conclure le bail non seulement parce qu'il ne trouve pas d'autres objets vacants, mais en plus, il doit souvent conclure aux conditions proposées par le bailleur, à défaut de quoi celui-ci choisira un autre candidat. Dans ce cas de figure, la contestation du loyer initial prend tout son sens. Le Tribunal fédéral relève d'ailleurs la nécessité de réguler un marché déséquilibré par le biais de règles spéciales. Il compare les bailleurs aux entreprises en position dominante du droit des cartels, c'est-à-dire aux entreprises qui sont « en mesure d'agir indépendamment des autres acteurs, notamment de leurs concurrents, de leurs clients ou de leurs fournisseurs » (Martenet/Heinemann, *Droit de la concurrence*, Genève/Zurich/Bâle 2012, p. 102) (art. 4 al. 2 LCart). La comparaison est un peu hâtive. En effet, la « dominance » du droit des cartels s'analyse en particulier en fonction des parts de marché de l'entreprise en cause et des barrières à l'accès audit marché (Martenet/Heinemann, *op. cit.*,

p. 103; *Heinemann/Kellerhals, Wettbewerbsrecht, Zurich/St-Gall 2014*, p. 62-66). Or en droit du bail, tous les bailleurs profitent de la pénurie sans que certains soient plus puissants que d'autres. Le problème réside dans la rareté des biens disponibles et non dans la position d'un acteur (dominance individuelle) ou de quelques acteurs économiques (dominance collective) sur le marché locatif (*voir notamment, pour une synthèse sur la notion de position dominante, Heinemann/Kellerhals, Wettbewerbsrecht, Zurich/St-Gall 2014*, p. 62-66).

P.D.-M.

18

Preuve du caractère abusif du loyer initial. Absence de production par le bailleur des pièces utiles au calcul de rendement.

Tribunal fédéral

15.02.2016

A. et B. c. C. SA

4A_461/2015; Newsletter avril 2016

Art. 269, 269a, 270 CO; 8 CC

1. Les locataires A. et B. louent depuis juillet 2011 un appartement de 65 m² à Lausanne pour un loyer initial de CHF 1 380.– plus CHF 230.– de charges. Ce loyer correspond à celui payé par le locataire précédent. L'immeuble en cause a été construit en 1920. Il a été transféré à C. SA en 2001. L'acte de transfert indique un prix de CHF 1 475 000.– qui correspond à la valeur fiscale mais non au prix effectif convenu entre les parties.
2. Les locataires contestent le loyer initial au motif que le rendement de la chose louée serait excessif et concluent à la fixation d'un loyer net de CHF 500.–. Le Tribunal des baux fixe le loyer initial à CHF 600.–. Saisi d'un appel, le Tribunal cantonal annule le jugement pour violation du droit d'être entendu de la bailleuse et renvoie la cause au Tribunal des baux, qui rend une nouvelle décision dans laquelle il fixe le loyer initial net à CHF 520.–. A nouveau saisi, le Tribunal cantonal admet l'appel de la bailleuse et fixe le loyer initial à CHF 1 380.–. Les locataires recourent au TF, sans succès.
3. Le loyer initial est abusif s'il permet au bailleur d'obtenir un rendement excessif de la chose louée (art. 269 et 270 CO). On vise par là le rendement net des fonds propres investis, qui correspond au rapport entre les revenus nets que procure la chose louée au bailleur, après déduction des charges, et les fonds propres investis. Il faut déterminer les coûts d'investissement financés par les fonds propres (prix d'acquisition de l'immeuble) et appliquer à ces investissements un taux de rendement admissible, soit le taux d'intérêt hypothécaire de référence augmenté de 0,5 %. On y ajoute ensuite les charges immobilières annuelles. Il convient de se référer aux coûts concrets liés à l'acquisition de l'immeuble et non à des valeurs objectives telles que la valeur vénale de l'immeuble, sa valeur fiscale ou d'assurance-incendie (ATF 122 III 257 c. 3b). Le juge qui fixe le loyer initial dispose d'une grande marge d'appréciation (art. 4 CC), que le TF ne renvoie qu'avec retenue (TF, 02.02.2015, 4A_517/2014 c. 5.1.2).
4. Il appartient au locataire qui conteste le loyer initial d'apporter la preuve que le rendement est excessif, mais le bailleur doit collaborer loyalement à l'administration des preuves et fournir les éléments qu'il est seul à détenir (TF, 28.08.2012, 4A_250/2012 c. 2.3 et les arrêts cités). Si aucun document n'est remis ou si les pièces fournies sont insuffisantes pour établir le rendement net, le juge doit tout de même statuer à défaut de quoi il commettrait un déni de justice (TF, 28.08.2012, 4A_250/2012 c. 2.4). Dans ce cas, il faut distinguer selon que l'on peut ou non imputer cette carence au bailleur (TF, 10.06.2008, 4A_129/2008 c. 2.2; *Maag, Urteil des Bundesgerichts 4A_129/2008 vom 10. Juni 2008*, in: *MRA 4/2008 p. 149; Dietschy, in: Bohnet/Montini [éd.], Commentaire pratique, Droit du bail à loyer, Bâle 2010, art. 270 CO N 64*).
5. Si le bailleur refuse ou néglige de produire les pièces comptables qu'il détient sans aucune justification, il viole son devoir de collaboration à la preuve. Le juge doit en tirer les conséquences dans le cadre de l'appréciation des preuves (TF, 19.02.2009, 4A_576/2008 c. 2.4; cf. TF, 29.09.2014, 4A_257/2014 c. 3.5). Il n'y a en revanche aucun renversement du fardeau de la preuve. S'il n'y a pas d'autre élément de preuve disponible, le juge peut être convaincu de la fausseté totale ou partielle des allégations du bailleur et croire les indications du locataire (cf. TF, 23.09.2011, 5A_81/2011 c. 6.1.3 et les arrêts cités; *sous l'angle de l'art. 269 CO*, cf. TF, 18.01.2006, 4P.201/2005 c. 2.4.1). Lorsque, au contraire, le juge dispose de données statistiques cantonales ou communales, il doit en tenir compte dans le cadre de son appréciation des preuves. Ces statistiques représentent un élément objectif qui peut être pris en compte pour fixer le loyer admissible, même si elles ne sont pas suffisamment différenciées au sens de l'art. 11 al. 4 OBLF. Il faut le cas échéant pondérer ces données selon les caractéristiques concrètes de l'appartement en cause (TF, 28.02.2011, 4A_3/2011 c. 5), selon le montant du loyer payé par le précédent locataire (cf. TF, 19.02.2009, 4A_576/2008 c. 2.5), ou selon l'expérience du juge (TF, 02.02.2015, 4A_517/2014 c. 5.1.2).
6. Si le bailleur justifie le défaut de production des pièces nécessaires au calcul de rendement, son attitude ne doit

pas être prise en compte dans le cadre de l'appréciation des preuves. Il faut alors uniquement tenir compte des statistiques, en appliquant les mêmes éléments de pondération qu'indiqués précédemment.

7. En l'espèce, la cour cantonale a retenu que la bailleresse ne détenait aucun document permettant d'établir le prix réel d'acquisition de l'immeuble, sans que l'on puisse lui imputer cette carence. Le TF s'interroge sur la pertinence de cette conclusion dès lors que l'art. 958f al. 1 CO impose de conserver les livres et pièces comptables pendant dix ans. On peut donc douter du fait que la bailleresse ait valablement justifié l'absence de production des pièces utiles. Notre haute cour laisse cependant la question ouverte puisque, en l'occurrence, le loyer a été fixé sans arbitraire, les juges l'ayant déterminé sur la base de statistiques communales qu'ils ont pondérées en fonction des circonstances concrètes (lieu de situation de l'immeuble au centre-ville de Lausanne). Le loyer litigieux correspond, au demeurant, au loyer payé par le précédent locataire et il était en outre corroboré par l'expérience générale des magistrats précédents.

■ **Note**

8. La solution retenue dans cet arrêt, lorsque le bailleur faillit à son obligation de produire les documents nécessaires à un calcul de rendement, n'est pas satisfaisante. D'une part, il n'y a aucune différence entre un bailleur qui justifie le défaut de production des pièces et un bailleur qui ne la justifie pas : dans les deux cas, le TF estime que le juge doit tenir compte des statistiques officielles, lorsqu'il en dispose, pour fixer le loyer admissible. En l'espèce, le bailleur a failli à son devoir de collaboration à la preuve sans justification apparente – puisqu'il devait garder les pièces comptables utiles conformément à l'art. 958f CO. Il a cependant été traité de la même manière que s'il avait apporté un motif justificatif : le tribunal s'est fondé, faute de mieux, sur les statistiques officielles. D'autre part, le bailleur peut avoir intérêt à ne pas fournir les pièces nécessaires si les données statistiques lui sont plus favorables que le résultat d'un calcul de rendement net. A notre avis, le mécanisme retenu envoie un mauvais signal aux bailleurs, qui n'ont, finalement, plus grand intérêt à collaborer à la preuve.

P.D.-M.

19

Sortie d'un contrôle étatique de loyer. Méthode absolue. Collaboration du bailleur à l'administration des preuves lors d'un calcul de rendement.

Tribunal fédéral

22.08.2016

X. c. Z.

4A_559/2015 ; ATF... ; Newsletter octobre 2016

Art. 253b al. 3, 269, 269a, 270a CO ; 1, 42, 44 LGL/GE ; 132 LOJ/GE

1. En juillet 2005, la locataire Z. a conclu un bail sur un appartement de cinq pièces dans un immeuble à Genève et une place de parc dans la même rue. Cet immeuble a été construit au début des années 1990 et a été classé en catégorie HLM au sens de la loi genevoise sur le logement et la protection des locataires (LGL ; RS GE I 4 05) ; il bénéficiait d'une aide de l'Etat, à raison d'une subvention annuelle dégressive d'une durée de vingt ans dès le 1^{er} juillet 1992. Le 29 août 2012, X. est devenu propriétaire de l'immeuble suite à une donation. Il a repris les baux à son nom. L'immeuble est sorti du régime HLM le 31 décembre 2012. Le loyer mensuel net de l'appartement litigieux était à l'origine de CHF 1 281.– et est passé à CHF 1 491.– dès le 1^{er} juillet 2006 après un avis de modification de loyer autorisé par la Direction du logement et non contesté par la locataire. En octobre 2012, l'Office cantonal du logement a approuvé les hausses de loyer demandées par le bailleur, portant le loyer de l'appartement à CHF 1 508.40. Par avis du 19 octobre 2012, le bailleur, représenté par sa gérance, a notifié à la locataire la hausse de loyer en raison de la variation du taux hypothécaire. Cette hausse a été déclarée nulle par l'Office du logement parce que le bailleur avait omis d'y annexer la décision autorisant la modification de l'état locatif de l'immeuble. La locataire a parallèlement demandé une baisse de loyer, par courrier du 9 novembre 2012, pour le 1^{er} mars suivant, en réclamant un calcul de rendement. Elle a saisi les autorités compétentes pour obtenir une baisse de loyer de 30 %. Le Tribunal des baux a invité le bailleur à présenter les pièces nécessaires au calcul de rendement ; le bailleur a allégué ne pas être en mesure de le faire. Le Tribunal des baux a rejeté les prétentions de la locataire, sur la base des statistiques sur les loyers genevois pour un appartement de cinq pièces. La Chambre des baux et loyers de la Cour de justice a quant à elle partiellement admis l'appel de la locataire et a réduit de 25 % le loyer de l'appartement, portant celui-ci à CHF 1 124.– par mois, charges non comprises, depuis le 1^{er} mars 2013. Selon elle, le bailleur n'avait pas justifié de manière convain-

- cante qu'il était dans l'impossibilité objective de produire les documents requis pour le calcul de rendement; on pouvait donc en déduire qu'il tentait de cacher un rendement abusif. Pour fixer le loyer approprié, la Chambre s'en est remis à son expérience et aux éléments du dossier, mais non aux données statistiques. Le bailleur recourt au Tribunal fédéral.
2. Le Tribunal fédéral commence par rappeler que, selon la jurisprudence, en cas de sortie d'un immeuble du contrôle cantonal des loyers, le locataire ou le bailleur peut demander une adaptation du loyer en se prévalant de la méthode absolue (*ATF 129 III 272 c. 2.1; 123 III 171 c. 6a*). Dans un arrêt non publié, notre haute cour a précisé qu'en principe, seul le bailleur peut se prévaloir de la méthode absolue car il est vraisemblable qu'un calcul de rendement aboutira à la fixation d'un loyer supérieur à celui soumis au contrôle de l'autorité étatique; si tel n'est pas le cas, rien n'empêche cependant le locataire d'exciper de cette méthode également (*TF, 09.07.2002, 4C.291/2001 c. 2b/gg et 2c*). Cette position n'a pas été reprise dans des arrêts ultérieurs. Or, comme les dispositions de droit privé sur le loyer abusif s'appliquent aux baux d'habitations bénéficiant de mesures d'encouragement prises par les pouvoirs publics et dont le loyer est soumis au contrôle d'une autorité (*TF, 25.09.2014, 1C_500/2013 c. 2.3*) et comme, en plus, les loyers fixés par l'autorité administrative sont susceptibles de recours auprès d'une autorité judiciaire (*sur la nécessité d'une telle possibilité: Schöbi, Verfahrensrechtliche Fragen rund um den Schutz des Mieters bei subventionierten Wohnungen, MP 1997 p. 83*), le Tribunal fédéral se pose la question de savoir si la méthode absolue s'impose réellement après le passage d'un régime à l'autre ou si l'habituelle méthode relative n'est pas suffisante; celle-ci permet en effet au juge civil de tenir compte de toutes les évolutions intervenues depuis la dernière fixation du loyer par l'autorité administrative, y compris l'éventuelle perte de certaines prestations publiques par le bailleur. La question est cependant laissée ouverte.
 3. Le Tribunal fédéral revient ensuite sur le fardeau de la preuve du rendement abusif. Il appartient au locataire de prouver celui-ci; toutefois, selon les principes généraux tirés des règles de la bonne foi, le bailleur doit collaborer loyalement à l'administration des preuves et fournir les éléments qu'il est seul à détenir (*TF, 28.08.2012, 4A_250/2012 c. 2.3*). Une violation de l'obligation de collaborer ne doit pas être admise à la légère; elle suppose que le locataire se trouve dans l'impossibilité d'apporter lui-même la preuve et que la bonne foi impose au bailleur de collaborer (*Walter, in: Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Einleitung, Art. 1-9 ZGB, Band I/1, Berne 2012, art. 8 CC N 318 s.*). Si les documents fournis sont insuffisants pour établir le rendement net ou si aucun document n'est remis, il faut distinguer selon que le manquement est imputable ou non au bailleur.
 4. Le bailleur refuse ou néglige, sans aucune justification, de produire les pièces comptables en sa possession (ou se défait de ces pièces pour ne pas pouvoir les produire); il viole alors son obligation de collaborer. Cette obligation étant de nature procédurale, elle ne touche pas au fardeau de la preuve et n'implique pas un renversement de celui-ci. C'est dans le cadre de l'appréciation des preuves que le juge en tirera les conséquences. En l'absence de tout autre élément de preuve, le refus du bailleur peut convaincre le juge de la fausseté complète ou partielle de ses allégations et l'amener à croire les indications de l'autre partie. Toutefois, si des données statistiques cantonales ou communales sont disponibles, le juge ne peut se contenter de tirer les conséquences du refus du bailleur, mais doit faire intervenir ces données dans le cadre de l'appréciation globale des preuves. Ces statistiques, même si elles ne sont pas suffisamment différenciées au sens de l'art. 11 al. 4 OBLF, constituent, faute de mieux, un repère objectif pouvant être pris en compte pour fixer le loyer admissible. Le cas échéant, il faut pondérer les chiffres en fonction des caractéristiques concrètes de l'appartement en cause, du loyer payé par le précédent locataire ou encore de l'expérience du juge.
 5. Le bailleur justifie le défaut de production des pièces; cette absence de collaboration est dénuée de conséquence; le juge tiendra compte, dans le cadre de l'appréciation des preuves, des statistiques cantonales ou communales qui permettront, faute de mieux, de fixer le loyer admissible, le cas échéant après avoir pondéré les chiffres selon les caractéristiques concrètes de l'appartement litigieux, le loyer payé par le précédent locataire ou l'expérience du juge.
 6. Ces principes avaient déjà été dégagés dans un arrêt portant sur la contestation du loyer initial (*TF, 15.02.2016, 4A_461/2015, c. 3.2 et 3.3, DB 2016 N 18*). Ils valent de la même manière en cas de diminution de loyer en cours de bail, lorsque la méthode absolue est invoquée. En l'espèce, le bailleur a acquis l'immeuble par donation en août 2012. Il a allégué en procédure ne pas être en possession des pièces permettant un calcul de rendement. On ne saurait le lui reprocher. En effet, ayant acquis l'immeuble à titre gratuit, les pièces en question n'ont certainement pas joué de rôle lors de la conclusion et de l'exécution du contrat de donation. Il est tout à fait concevable que le donateur ne les ait pas remises au bailleur et que celui-ci ne les ait pas demandées. Rien ne permet donc de contredire la déclaration du bailleur.
 7. Le Tribunal fédéral ajoute encore que le bailleur doit remettre les pièces pertinentes qu'il est le seul à posséder, car son refus pourrait empêcher le locataire d'apporter la preuve du caractère abusif du loyer. Cette obligation de collaborer loyalement ne va pas au-delà de la production des pièces qu'il est seul à détenir. Le bailleur n'est pas tenu de se procurer des pièces auprès de tiers pour les verser à la procédure. Il appartient le

cas échéant au locataire de requérir que le juge ordonne à ces tiers de produire les pièces. En l'occurrence, en reprochant au bailleur d'avoir violé son devoir de collaboration pour ne pas s'être procuré les pièces nécessaires à l'établissement du rendement admissible, la cour cantonale a violé le droit fédéral.

8. Enfin, il n'est pas admissible, comme l'a fait la cour cantonale, de déduire de la violation du devoir de collaboration que le loyer litigieux est abusif, sans tenir compte des autres éléments figurant au dossier, notamment des statistiques cantonales. Celles-ci ne permettant pas d'admettre que le loyer litigieux est abusif, l'action en réduction de loyer doit être rejetée. Le recours du bailleur est donc admis.

■ **Note**

9. Les principes ressortant de cet arrêt (destiné à la publication) lié au refus ou à la négligence du bailleur de produire les pièces nécessaires au calcul de rendement ont déjà été développés dans un arrêt (non publié) 4A_461/2015 présenté au N 18, auquel le lecteur est renvoyé.
10. La présente décision soulève une autre question intéressante, non tranchée en l'occurrence, celle de savoir si la méthode absolue doit véritablement pouvoir être invoquée après le passage du régime des loyers contrôlés au régime des loyers libres. Les arrêts dans lesquels cette possibilité a été admise ont été rendus avant que le Tribu-

nal fédéral ne retienne que l'art. 269 CO s'applique également aux loyers contrôlés par l'Etat (*TF, 25.09.2014, 1C_500/2013 c. 2.3*). D'après cette dernière jurisprudence, les autorités administratives ne peuvent pas autoriser un loyer qui procurerait au bailleur un rendement excessif des fonds propres investis dans l'immeuble ou résultant d'un prix d'achat manifestement exagéré. De plus, elles ne doivent pas non plus prendre en compte d'autres critères de fixation du loyer que ceux relatifs aux coûts, en particulier les loyers comparatifs (art. 269a lit. a CO). A notre avis, malgré cette jurisprudence, la possibilité d'invoquer la méthode absolue au sortir d'un contrôle étatique du loyer se justifie pour deux raisons. D'une part, si l'autorité administrative ne peut certes pas autoriser un loyer dont le rendement est excessif, celui-ci peut ne pas être suffisant. Le bailleur devrait donc pouvoir augmenter le loyer pour ce motif. D'ailleurs, le Tribunal fédéral relève expressément, dans l'arrêt 4C.291/2001 c. 2b/gg, qu'à la sortie de l'immeuble du contrôle cantonal des loyers, il est vraisemblable qu'un calcul de rendement aboutira à la fixation d'un loyer supérieur à celui qui était soumis au contrôle administratif. D'autre part, comme la jurisprudence exclut que l'autorité administrative prenne en compte le critère des loyers du quartier, puisque seuls ceux relatifs aux coûts sont admissibles (*TF, 25.09.2014, 1C_500/2013 c. 2.3*), les parties doivent pouvoir le cas échéant exiger une modification du loyer fondée sur les loyers comparatifs. Par conséquent, la jurisprudence découlant des ATF 129 III 272 et 123 III 171 ne devrait pas être remise en cause.

P.D.-M.

3. Protection contre les congés

20

Résiliation. Notion d'habitation. Application par analogie des règles sur les congés aux gens du voyage. Niée en l'espèce.

Tribunal fédéral

23.09.2015

A.A. et B.A. c. Etat de Genève

4A_109/2015 ; Newsletter novembre 2015

Art. 253, 266 l ss, 271 ss CO ; 2 al. 2 CC

1. Le canton de Genève a réalisé en 2012 une aire d'accueil destinée aux forains et gens du voyage qui compte 97 emplacements tracés au sol et numérotés. Il a conclu avec A.A. et B.A. un contrat de séjour portant sur trois emplacements d'une surface totale de 684 m², pour une durée d'un an dès le 1^{er} janvier 2013, renouvelable ensuite tacitement d'année en année. Le loyer mensuel a été fixé à CHF 855.-. Un règlement intérieur d'accueil établi par arrêté cantonal fait partie intégrante du bail. Il prévoit notamment que seuls les usagers avec des véhicules en état de marche peuvent séjourner sur le terrain en cause, strictement réservé à des installations mobiles (caravanes et mobile homes), que toute construction non autorisée sera dénoncée aux services compétents et que tout manquement au règlement entraînera en dernier lieu la résiliation du contrat de séjour. Une circulaire remise aux forains et gens du

voyage a précisé par la suite que toute installation qui ne s'apparente pas directement à une structure de type mobile home, caravane ou bloc-container devait faire l'objet d'une autorisation, notamment les structures préfabriquées de type chalet, maison ou bungalow, même démontables ou dépourvues d'ancrages ou de fondations au sol.

2. Mi-août 2013, l'Etat de Genève a constaté que A.A. avait entrepris sans autorisation des travaux de construction d'une maison de maître en bois. Il a sommé les époux A. de remettre le terrain dans son état d'origine sous 30 jours, à peine de résiliation du contrat de séjour. Le 26 septembre suivant, le canton a résilié le contrat avec effet au 31 décembre 2013. A.A. et B.A. ont contesté le congé devant les autorités compétentes en matière de bail, en vain. L'affaire est portée devant le Tribunal fédéral.
3. Pour le Tribunal fédéral, le contrat de séjour conclu entre les parties doit être qualifié de bail au sens de l'art. 253 CO. Ne sont en revanche pas applicables les dispositions spéciales prévues en matière d'habitation, notamment celles relatives à la forme du congé (art. 2661 et 2660 CO) et à la protection contre les congés abusifs (art. 271 ss CO). En effet, on entend par habitation un local loué pour y habiter et adapté à cet effet (TF, 10.02.2014, 4A_451/2013 c. 4.2; TF, 12.06.2006, 4C.128/2006 c. 2; Burkhalter/Martinez-Favre, *Le droit suisse du bail à loyer, adaptation française de la 3^e éd. du SVIT Kommentar de Ramyond Bisang et al., Genève 2011, art. 253a CO N 5; Lachat, Le bail à loyer, Lausanne 2008, ch. 4.2.1 p. 116*). Un local est un espace délimité horizontalement et verticalement, aménagé pour une certaine durée et protégeant contre les influences extérieures (ATF 124 III 108 c. 2b; TF, 12.06.2006, 4C.128/2006 c. 2; Burkhalter/Martinez-Favre, *op. cit.*, art. 253a CO N 3). Or en l'espèce, l'objet remis à bail est une surface nue. Peu importe que la volonté des parties et du législateur cantonal soit d'y loger des gens du voyage (TF, 12.06.2006, 4C.128/2006 c. 2).
4. Les locataires invoquent à tout le moins une application *par analogie* des art. 2661 ss et 271 ss CO compte tenu de leur qualité de gens du voyage. Le TF rappelle qu'il a déjà refusé une telle application en faveur de gens du voyage qui avaient installé leur caravane sur la base d'un contrat de prêt à usage d'un terrain, au motif que seuls les baux d'habitations ou de locaux commerciaux étaient visés par ces dispositions (TF, 11.02.2011, 4D_136/2010 c. 4.3.3). Selon lui, une application analogique de l'art. 2661 CO, qui impose une notification du congé par formule officielle, est exclue pour des raisons liées à la sécurité du droit. Seules des situations visant des baux d'habitations ou de locaux commerciaux peuvent être concernées. S'agissant des art. 271 ss CO, notre haute cour admet une application analogique pour autant que le cas d'espèce soit comparable à celui

de locataires d'un logement, ce qu'elle écarte en l'occurrence. En effet, les emplacements loués sont strictement réservés à des installations mobiles de type caravanes ou mobile homes. Même si les locataires ont l'intention de vivre sur l'aire d'accueil une majeure partie de l'année, le principe est qu'ils occupent leurs propres installations, qui leur permettent de changer de lieu de résidence, ce qui n'est pas comparable à un locataire d'un logement. Même si, dans un arrêt ancien, le Tribunal fédéral n'a pas exclu d'appliquer par analogie les règles sur la prolongation du bail à un contrat de location d'un terrain comportant une construction mobilière, il a réservé cette hypothèse à des cas bien particuliers, par exemple lorsque le bail est de durée indéterminée, que le locataire a installé, aux fins d'habitation ou de commerce, une construction coûteuse au su du bailleur et qu'il peut ainsi compter que le bail ne sera pas résilié dans un avenir proche (ATF 98 II 199 c. 4b). Les circonstances sont différentes en l'espèce puisque le bail a été résilié précisément en raison d'une construction en cours pour laquelle les locataires n'avaient pas d'autorisation. Notre cour suprême relève encore que les buts de protection sociale, de paix sociale du logement ou de lutte contre les effets négatifs de spéculation immobilière visés par les art. 271 ss CO ne sont pas concernés par les résiliations d'emplacements sis sur une aire pour les gens du voyage loués par l'Etat. Enfin, même si les dispositions spéciales relatives aux baux d'habitations sont inapplicables, reste toujours la possibilité d'invoquer un congé manifestement abusif au sens de l'art. 2 al. 2 CC (ATF 133 III 175). En l'espèce toutefois, un tel abus n'entre pas en ligne de compte parce que la résiliation a été donnée en raison d'une installation ne bénéficiant pas de l'autorisation nécessaire et qu'elle a été signifiée après sommation et fixation d'un délai de 30 jours.

■ **Note**

5. Les motifs avancés par le Tribunal fédéral pour ne pas appliquer les dispositions relatives aux baux d'habitation aux contrats portant sur des emplacements nus destinés aux gens du voyage sont convaincants. Le refus d'appliquer celles-ci par analogie peut en revanche prêter à discussion, au regard de l'art. 8 CEDH qui garantit le droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile (« *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance* »). La vie en caravane faisant partie intégrante de l'identité des gens du voyage, des mesures qui portent sur le stationnement de celles-ci influent sur leur faculté de mener une vie privée et familiale conforme à leur tradition (CourEDH, arrêt *Winterstein et autres c. France*, 17 octobre 2013, requête n° 27013/07, ch. 142). La notion de domicile est quant à elle interprétée largement par la Cour européenne des droits de l'homme, qui prend en compte les circonstances factuelles du cas

d'espèce, notamment l'existence de liens suffisants et continus avec un lieu déterminé, qui seront en tout cas réalisés lorsque les gens du voyage demeurent sur un site depuis plusieurs années (*CourEDH, arrêt Winterstein et autres c. France, 17 octobre 2013, requête n° 27013/07, ch. 141 et les réf. citées*). La Cour estime par ailleurs que la vulnérabilité de cette minorité nécessite d'accorder une attention spéciale à leurs besoins et à leur style de vie particulier tant dans le cadre réglementaire pertinent que lors de la prise de décisions concrètes (*CourEDH, arrêt Connors c. Royaume-Uni, 27 mai 2004, Requête n° 66746/01, ch. 84*). Elle relève notamment la forte relativité du mode de vie nomade de certains, qui ne se déplacent plus que de manière marginale (*CourEDH, arrêt Connors c. Royaume-Uni, 27 mai 2004, requête n° 66746/01, ch. 88 et 93; arrêt Winterstein et autres c. France, 17 octobre 2013, requête n° 27013/07, ch. 141 s.*). Elle en conclut qu'il revient aux Etats une obligation positive de faciliter le mode de vie des gens du voyage (*CourEDH, arrêt Winterstein et autres c. France, 17 octobre 2013, requête n° 27013/07, ch. 148; arrêt Connors c. Royaume-Uni, 27 mai 2004, requête n° 66746/01, ch. 93; arrêt Chapman c. Royaume-Uni, 18 janvier 2001, requête n° 27238/95, ch. 96*).

6. La Cour européenne des droits de l'homme relève encore que la perte d'un logement est une atteinte des plus graves au respect de son domicile et que toute personne qui risque d'en être victime doit pouvoir en faire examiner la proportionnalité par un tribunal (*CourEDH, arrêt Winterstein et autres c. France, 17 octobre 2013, requête n° 27013/07, ch. 148*). Lorsqu'une personne a établi sa résidence sans obtenir le permis d'aménagement exigé par le droit interne, il faut déterminer si l'obligation de quitter son domicile est proportionnée au but légitime poursuivi par le législateur, la proportionnalité de l'ingérence devant être examinée notamment au regard des possibilités de logement de remplacement existantes (*CourEDH, arrêt Chapman c. Royaume-Uni, 18 janvier 2001, requête n° 27238/95, ch. 102 s.; arrêt Winterstein et autres c. France, 17 octobre 2013, requête n° 27013/07, ch. 159*).
7. A l'aune de ces principes, on peut s'interroger s'il y a réellement lieu d'écarter une application analogique des règles sur la protection contre les congés abusifs aux gens du voyage, compte tenu en particulier de l'ancre territoriale croissant d'une partie importante de ceux-ci. En l'occurrence, la durée indéterminée du bail (renouvelable d'année en année) et la construction d'une maison en bois sur l'emplacement loué démontraient une certaine volonté de s'installer durablement sur le site. Certes, comme le relève le Tribunal fédéral dans l'arrêt ici commenté, le caractère abusif de la résiliation peut toujours être examiné au regard de l'art. 2 al. 2 CC. Contrairement aux art. 271 ss CO, cette disposition suppose toutefois que le congé soit *manifestement* abusif (*ATF 136 III 190 c. 2; 120 II 105 c. 3a; 120*

II 31 c. 4a). Les chances de voir la résiliation qualifiée d'abusives sont donc réduites. A notre avis, une application par analogie des art. 271 ss CO doit être admise lorsque le cas d'espèce porte sur un contrat de durée indéterminée ou lorsque les locataires peuvent démontrer une certaine sédentarisation. Le fait de rester la majeure partie de l'année sur un site doit être considéré comme suffisant pour traiter les gens du voyage de la même manière que des locataires de logements proprement dits.

P.D.-M.

21

Sous-location et utilisation très partielle et très occasionnelle de l'appartement. Réintégration très aléatoire par le locataire. Abus de droit de celui-ci. Validité du congé donné par le bailleur.

Tribunal fédéral

03.05.2016

X. c. Z.

4A_556/2015

Art. 262, 271a, 272, 272b CO; 2 al. 2 CC

1. Née en décembre 1943, Z. est locataire depuis 1977 d'un appartement de 4,5 pièces, en ville de Genève. Depuis plus de vingt ans, le loyer mensuel brut s'élève à CHF 831.-. Le bail est renouvelable tacitement d'année en année, sauf préavis de congé donné trois mois à l'avance pour le 31 octobre de l'année suivante. Au printemps 2012, la locataire Z. a sous-loué son appartement partiellement meublé à S., pour la période du 1^{er} juillet 2012 au 30 juin 2013, avec un renouvellement possible d'année en année. Le sous-loyer mensuel a été arrêté à CHF 1 000.-. Fin mai 2012, Z. a demandé à la bailleuse X. l'autorisation de sous-louer l'appartement, tout en expliquant qu'étant à l'âge de la retraite depuis quelques années, elle avait l'intention de quitter la Suisse pour rejoindre son compagnon en Espagne. Cependant, tenu compte de son enracinement à Genève (pour y avoir vécu soixante ans), elle n'excluait pas d'y revenir si la vie en Espagne ne devait pas lui convenir. Par sa régie, la bailleuse a accepté la sous-location pour la période du 1^{er} juillet 2012 au 30 juin 2013, tout en précisant qu'à cette échéance, la locataire devait réintégrer son logement ou le restituer. Double nationale (espagnole et suisse), la locataire a ainsi quitté la Suisse pour l'Espagne à la fin du mois de juin 2012; elle s'est ainsi domiciliée en Catalogne, où elle partage sa vie avec son compagnon de nationalité française (qu'elle connaît depuis 1968). Par courrier de fin mai 2013, Z. a informé la régie qu'elle souhaitait

conserver le bail de l'appartement, en expliquant se trouver provisoirement en Espagne (pays qui lui plaisait), sans toutefois avoir l'intention d'y finir ses jours. Elle exposait également être revenue régulièrement à Genève voir sa fille, sa famille et ses amis, ce qu'elle continuerait de faire fréquemment avant de se réinstaller en cette ville. Elle indiquait par ailleurs que la sous-locataire lui versait actuellement CHF 750.– par mois car elle-même avait gardé la jouissance exclusive d'une chambre et pouvait utiliser la cuisine et le salon. La régie a répondu rapidement en ce sens que la sous-location avait été autorisée pour une période d'une année non renouvelable. Elle a ainsi invité la locataire Z. à réintégrer l'appartement au 30 juin 2013 ou à convenir de la date à laquelle le bail pourrait être résilié d'un commun accord. Faute de réintégration et d'accord quant à une fin du bail négociée, la bailleuse a alors résilié le bail, par avis du 2 juillet 2013, pour le 31 octobre 2013. La locataire a contesté ce congé, en demandant son annulation, voire une prolongation de bail de quatre ans. Dans le cadre de la procédure, Z. a en particulier indiqué qu'elle revenait régulièrement à Genève, parfois en avion, mais le plus souvent en voiture, pour voir sa fille (qui travaillait à Zurich et disposait d'un pied-à-terre à Genève), ses amis et ses contacts professionnels. Il est également ressorti de l'instruction que les séjours de Z. à Genève avaient lieu environ une semaine tous les deux ou trois mois, Z. ayant conservé un jeu de clés de l'appartement. Les instances cantonales ont prononcé l'annulation du congé, ce qui a conduit la bailleuse à saisir le TF d'un recours en matière civile.

- Un arrêt récent fait une synthèse de la jurisprudence relative au droit de congédier le locataire en raison d'une sous-location (TF, 09.09.2015, 4A_290/2015, DB 2016 N 8). Lorsque le locataire sous-loue totalement ou partiellement la chose louée sans autorisation, le bailleur peut valablement donner un congé ordinaire s'il s'avère qu'il était en droit de refuser son consentement, c'est-à-dire si l'une ou l'autre des conditions prévues à l'art. 262 al. 2 CO est réalisée. La résiliation est également valable si le simple fait de ne pas avoir requis le consentement préalable du bailleur est de nature à anéantir le lien de confiance entre les deux parties. A ces cas s'ajoute encore l'interdiction générale de l'abus de droit au sens de l'art. 2 al. 2 CC: en effet, le locataire qui abuse de son droit à la sous-location ne saurait être protégé. Il faut alors raisonner comme si son droit n'existait pas (arrêt précité c. 4.3.1, 4.4.1 in fine et 4.4.2). Selon la jurisprudence toujours, la sous-location est en soi conçue pour le locataire qui n'a temporairement plus l'usage de la chose louée – par exemple en raison d'un stage professionnel ou d'études dans un autre lieu – et qui le cède provisoirement à un tiers pour se décharger du fardeau économique que constitue le loyer; est aussi envisageable le cas d'un appartement devenu trop grand à la suite du décès ou du dé-

part d'un membre de la famille, et qui est sous-loué à un tiers pour partie seulement. Sous réserve de conventions contraires, le droit à la sous-location n'existe que si le locataire a l'intention de réutiliser lui-même la chose louée dans un avenir prévisible. En revanche, s'il a perdu toute idée de reprendre un jour l'usage de la chose louée et qu'il a procédé en réalité à une substitution de locataire par la voie détournée de la sous-location, il y a abus de droit. Le juge doit se montrer relativement strict dans l'examen de l'intention du locataire de réintégrer les locaux loués, celle-ci devant résulter d'un besoin légitime et clairement perceptible. La vague possibilité de réintégrer un jour l'objet loué ne suffit pas à justifier une sous-location (ATF 138 III 59 c. 2.2.1; 134 III 446 c. 2.4; TF, 04.10.2010, 4A_367/2010 c. 2.1, in: CdB 2011 p. 15).

- En réalité, il ne suffit pas d'établir une quelconque utilisation de la chose louée par le locataire pour en déduire *de facto* qu'il a le droit de la sous-louer partiellement. L'hypothèse de l'abus de droit peut être retenue même lorsqu'il utilise encore partiellement les locaux (cf. arrêt précité 4A_290/2015 c. 4.4.1 in fine). Le juge doit donc examiner toutes les circonstances du cas concret pour déterminer si le locataire commet ou non un abus de droit en se prévalant du droit à la sous-location.
- Partant, le droit à la sous-location conféré par l'art. 262 CO ne saurait permettre à une locataire partie s'établir à l'étranger après sa retraite de se réserver indéfiniment l'usage d'un appartement au loyer avantageux, en simple prévision de l'hypothèse où les aléas de la vie pourraient la conduire à vouloir se réinstaller en Suisse. Il ne s'agit-là que d'une vague possibilité insuffisante au regard de la jurisprudence. Si la locataire a en l'occurrence conservé un certain usage de l'appartement, il se résume à quatre ou six semaines par an, moyennant une participation insignifiante au coût du loyer. Un usage aussi sporadique de l'appartement avec une participation infime au coût du loyer ne saurait fonder un droit à la sous-location si bien que la bailleuse était ici en droit de résilier ordinairement le bail.

■ Note

- Cet arrêt est une utile précision de jurisprudence. Le TF relève en effet que le locataire qui abuse de son droit à la sous-location ne saurait être protégé, en application de l'art. 2 al. 2 CC. Autrement dit, il faut alors apprécier la situation comme si le droit du locataire à la sous-location n'existait pas.
- Partant, c'est en bonne logique que le TF a retenu que la locataire Z. qui utilisait quatre à six semaines par an l'appartement loué (dont le coût était essentiellement supporté par une tierce personne), alors que sa propre

22

Annulation du congé. Point de départ du délai de protection de trois ans en cas de rectification de la décision.

Tribunal fédéral

18.02.2016

H. X. et F.X. c. Z.

4A_605/2015

Art. 271 al. 1, 271a al. 1 lit. e ch. 3 CO

filles disposait de surcroît d'un pied-à-terre dans la même ville, avait abusé de son droit à la sous-location pour conserver la mainmise sur un appartement au loyer manifestement modeste, ceci en prévision d'un très aléatoire retour en Suisse. Le TF ne pouvait ainsi arriver à une autre conclusion que celle de reconnaître à la bailleuse son droit de refuser son consentement à la sous-location et de signifier un congé ordinaire.

7. Le TF aborde également la question de la prolongation du bail et considère qu'il n'y a pas lieu d'en accorder en l'occurrence. Selon sa jurisprudence, la prolongation du bail n'a de sens que si le report du congé permet d'espérer une atténuation des conséquences pénibles qu'entraînerait ce congé et laisse prévoir qu'un déménagement ultérieur présenterait moins d'inconvénients pour le locataire, lequel ne saurait, en revanche, invoquer les conséquences nécessairement liées à la résiliation du bail en tant que telle. Il s'agit d'accorder au locataire plus de temps que lui en donne le délai de résiliation ordinaire pour chercher de nouveaux locaux, et non pas de lui donner l'occasion de profiter le plus longtemps possible d'un appartement au loyer avantageux (*ATF 116 II 446 c. 3b*). Comme on l'a vu, la locataire ne vivait plus en l'espèce dans l'appartement et n'y faisait que des passages sporadiques. Le fait pour la locataire d'avoir laissé une partie de ses meubles dans les locaux n'y change rien, et ne rend pas un déménagement plus difficile que la moyenne.
8. Cette jurisprudence peut apparaître comme étant stricte en matière de sous-location et mettre clairement un frein aux situations dans lesquelles les locataires utilisent cette voie pour mettre à disposition de tiers des locaux sans avoir l'intention de les réutiliser dans un avenir prévisible. Elle a cependant le mérite de sa clarté et d'exclure ainsi pour le locataire, sous réserve de conventions contraires, de procéder à une substitution de locataire par le biais détourné de la sous-location.

M.M.

1. Sur requête des locataires, l'autorité de conciliation a, par décision du 16 avril 2010, accordé une réduction de loyer en faveur des locataires et opéré la ventilation des montants préalablement consignés. Par avenant du 6 septembre 2010, l'autorité de conciliation a rectifié d'office sa décision du 16 avril 2010 suite à une erreur dans la libération des montants consignés.
2. Le 18 juillet 2013, la bailleuse a résilié le bail de manière extraordinaire se fondant sur l'art. 257f CO en invoquant que le maintien du bail était devenu impossible en raison du comportement inapproprié et persistant des locataires à l'égard de leur voisine. Le 29 juillet 2013, la bailleuse a résilié « par surabondance » de droit le bail de manière ordinaire pour la prochaine échéance contractuelle, soit pour le 31 octobre 2013.
3. Les locataires ont contesté les congés et saisi l'autorité de conciliation puis le Tribunal des baux. Par jugement de ce dernier, les congés extraordinaires ont été invalidés. Le congé ordinaire a lui été confirmé pour le 31 octobre 2013 et une prolongation unique de deux ans, soit pour le 31 octobre 2015, a été accordée.
4. Le 24 mars 2015, la Cour d'appel du Tribunal cantonal a rejeté l'appel des locataires et confirmé le jugement du Tribunal des baux du 27 août 2014. Agissant par la voie du recours en matière civile, les locataires ont requis l'annulation du congé ordinaire signifié le 29 juillet 2013 pour le 31 octobre 2015.
5. Dans son jugement, le TF a tout d'abord considéré que la décision rendue le 16 avril 2010 était devenue définitive et exécutoire à cette même date. En effet, à mesure qu'aucune des parties n'a saisi le juge dans un délai de 30 jours à compter de sa notification, la décision du 16 avril 2010 a mis fin à la procédure.
6. Le TF a ainsi constaté que le délai de protection de trois ans au sens de l'art. 271a al. 1 lit. e ch. 3 CO était arrivé à échéance le 16 avril 2013. Dès lors, en résiliant le bail de manière extraordinaire le 18 juillet 2013 et de ma-

nière ordinaire le 29 juillet 2013, les congés litigieux sont intervenus après le délai de protection précité. Une rectification, a fortiori lorsqu'elle intervient d'office et n'est pas contestée par les parties n'a pas pour effet de prolonger la procédure de conciliation et, partant, le délai de protection de trois ans.

■ **Note**

7. L'appréciation du TF ne peut qu'être approuvée. Il se justifie pleinement, sous l'angle de la sécurité du droit, qu'une procédure ne se termine que par un jugement ou une décision, sans exception. Une rectification, peu importe la raison ou les motifs, ne saurait en aucun cas justifier une solution différente. Qu'une rectification intervienne d'office ou à la requête d'une partie, on verrait mal un délai de protection être prolongé en raison d'une erreur de l'autorité. Du point de vue des parties, cet arrêt consacre la protection de la bonne foi de l'une et de l'interdiction de l'abus de droit de l'autre.

J.B.

23

Résiliation. Projet d'assainissement et de rénovation de l'objet loué. Degré de précision nécessaire du projet.

Tribunal fédéral

09.02.2016

A. SA c. Genossenschaft B.

4A_327/2015 ; ATF 142 III 91 ; Newsletter mars 2016

Art. 271 al. 1 CO

1. En 2006, les parties ont conclu un contrat de bail portant sur un local commercial au centre-ville de Thoune. Il prévoit la clause suivante : « Le contrat est conclu pour une durée fixe jusqu'au 31 décembre 2011, + une option de 5 ans. Ensuite (*danach*), un délai de résiliation de deux ans doit être respecté ». La locataire a exercé son droit d'option : la prolongation du contrat jusqu'au 31 décembre 2016 lui a été confirmée par courrier de la bailleuse du 21 novembre 2013 ; par la même occasion, elle a notifié, sur formulaire officiel, à la locataire la résiliation du bail pour le 31 décembre 2016. La bailleuse justifiait sa résiliation par ses projets de changement d'affectation de l'immeuble. Elle aurait lancé un concours d'architecture à cette fin et voudrait « garder ouvertes toutes les options ». La locataire a contesté la résiliation et demandé qu'elle soit déclarée nulle, subsidiairement qu'elle soit annulée. Elle a été déboutée par les instances inférieures et recourt au TF.
2. Le premier point litigieux est l'interprétation du mot « *danach* » dans la clause contractuelle précitée. La locataire invoque que celle-ci doit être interprétée de la manière suivante : une fois l'option exercée, le contrat se prolonge jusqu'au 31 décembre 2016. C'est uniquement au-delà de cette date qu'une résiliation peut être prononcée, donc au 1^{er} janvier 2017, pour le 31 décembre 2019. Le TF est de l'avis que, selon le principe de la confiance, une telle interprétation est insoutenable, car le droit d'option porte expressément sur une prolongation du contrat de 5 ans, alors que l'interprétation de la locataire reviendrait à prolonger le contrat de sept ans et 1 mois (c.2). La locataire invoque en outre que la résiliation du bail est contraire à la bonne foi dès lors que le projet de rénovation n'est pas encore suffisamment concret pour pouvoir déterminer si sa présence rendrait plus compliqués ou plus chers les travaux ou les retardera de façon notable. Il ressort en effet de la jurisprudence du TF que la résiliation par le bailleur en vue de l'assainissement ou de la rénovation de l'objet loué n'est pas contraire à la bonne foi s'il démontre que la présence du locataire entraîne des complications, des coûts supplémentaires ou une prolongation de la durée des travaux : au moment de la résiliation, le projet doit déjà être suffisamment concret pour que l'on puisse dire que cette condition est remplie, faute de quoi la résiliation est abusive (ATF 140 III 496).
3. Sur la base de documents créés postérieurement à la prononciation de la résiliation, l'instance inférieure a considéré qu'au vu des travaux prévus par la bailleuse – démantèlement total de l'intérieur du bâtiment, remplacement des installations techniques du bâtiment – la présence de la locataire dans les bâtiments serait, pour des raisons de sécurité déjà, inadaptée ; de plus, étant donné le délai de résiliation particulièrement long du cas d'espèce, l'on ne pourrait poser les mêmes exigences quant à la précision des projets d'assainissement que celles découlant de la jurisprudence du TF, qui a traité à des cas avec des délais de résiliation de quelques mois. Un délai de résiliation de deux ans constitue, selon l'instance inférieure, un avantage unilatéral pour le locataire : en acceptant un tel délai, le locataire accepterait implicitement une résiliation justifiée par un projet d'assainissement encore peu précis et concret. Le locataire qui invoque le défaut de précision du projet d'assainissement violerait lui-même le principe de la bonne foi.
4. Le TF rappelle que le caractère abusif du congé s'analyse au moment où il est donné. Des documents créés après la résiliation ne sauraient donc être pris en compte. Les informations mises à disposition de la bailleuse au moment de la résiliation étaient insuffisantes pour déterminer si l'évacuation des locaux loués était nécessaire ou non, ce d'autant plus que la bailleuse n'avait, à ce moment-là, pas encore pris de déci-



sion sur l'ampleur des travaux et voulait « garder ouvertes toutes les options ». En outre, le TF estime que la longueur du délai de résiliation ne saurait justifier la réduction des exigences quant à la précision du projet. Contrairement aux constatations de l'instance inférieure, le TF a déjà traité de cas avec des délais de résiliation d'une année ou plus, sans modifier les exigences quant à la précision du projet d'assainissement (*p.ex. TF, 25.06.2015, 4A_619/2014 et 4A_625/2014, faits A et c. 4 et 5; TF, 11.11.2009, 4A_425/2009, faits A et c. 3.2*). Il oppose à l'argumentation de l'instance inférieure que le bailleur acceptant un délai de résiliation de deux ans accepte par là de devoir présenter un projet suffisamment précis pour l'assainissement de l'objet loué deux ans en avance. Dès lors, le TF parvient à la conclusion que le congé est, en l'occurrence, abusif et doit être annulé.

■ **Note**

5. La façon dont le TF a traité la première question soulevée par l'arrêt – l'interprétation du terme « danach » dans la clause sur la durée du contrat – n'appelle pas à des remarques particulières, si ce n'est que la position défendue par la recourante était insoutenable. Le résultat auquel sont parvenus l'instance inférieure et le TF est logique.
6. Le deuxième aspect traité par l'arrêt, à savoir l'admissibilité d'un congé-rénovation, fait l'objet d'une jurisprudence désormais bien établie. Un congé pour cause de rénovation n'est pas contraire à la bonne foi si l'évacuation des locaux est objectivement nécessaire pour procéder aux travaux au vu d'un projet de rénovation suffisamment précis au moment de la résiliation pour le déterminer. Cela ressort des ATF 135 III 112 et 140 III 496 (*au sujet du dernier arrêt, voir Conod, Congé rénovation, in: Newsletter Bail.ch octobre 2014*).
7. Cet arrêt est l'occasion pour le TF de rappeler les principes précités et de les confirmer lors même que le délai de résiliation serait particulièrement long. Il confirme le constat de plusieurs auteurs (*notamment Koller, in:*

RJB 2016 p. 1 ss, p. 40 et Thanei, Aktuelles zur Anfechtung der Kündigung des Mietvertrags, in: Plädoyer 3/2015 p. 28 ss, 30) selon lequel certaines autorités inférieures ont tendance à accepter des résiliations qui sont justifiées par des projets de rénovation encore très vagues. En effet, autant dans l'affaire ayant mené à l'ATF 140 III 496 que dans les affaires 4A_619/2014 et 4A_625/2014, les autorités de première instance avaient nié le caractère abusif des résiliations prononcées sur la base de projets ne remplissant pas les critères posés par l'ATF 135 III 112.

8. Il en va de même dans la présente affaire. Le fait, pour le bailleur, d'avoir organisé un concours d'architecture ne permet pas d'en déduire que les travaux envisagés nécessitent l'évacuation des locaux, pas plus que l'absence de rénovation de l'immeuble depuis trente ans (*comme dans l'affaire 4A_625/2014*). Au demeurant, l'argumentation du Tribunal supérieur du canton de Berne est critiquable. La réduction des exigences en présence d'un délai de résiliation « particulièrement long » – critère dont les contours demeurent à définir –, telle que pratiquée par l'instance inférieure supprime pratiquement toute portée aux exigences posées par la jurisprudence du TF: le projet doit être concret, exigence qui peut être maintenue en cas de délai de résiliation d'une année ou plus, puisque le TF retient qu'il n'est pas nécessaire, pour admettre le caractère concret du projet de rénovation, d'être déjà en main de plans sanctionnés par exemple (*ATF 140 III 496 c. 4.1*). Force est d'ailleurs de constater que des baux avec des délais ou des termes de résiliation d'une année ou plus sont assez fréquents. En particulier, les baux de locaux commerciaux sont souvent conclus pour une durée minimum de cinq ans, avec des délais de congé d'une année, voire plus. De fait, la position de l'instance inférieure viderait pour un bon nombre de cas la jurisprudence du TF de sa substance et priverait bon nombre de locataires, avant tout de locaux commerciaux, de la protection instituée par la jurisprudence du TF. L'instance inférieure a mal appliqué la jurisprudence du TF et le présent arrêt en est le résultat logique et correct.

F.B./P.J.

4. Autorités et procédure

24

Désignation inexacte de la partie adverse au stade de la conciliation (en l'occurrence, une hoirie). Effets sur la suite de la procédure.

Tribunal fédéral

07.01.2016

X. c. A.Y., B.Y. et C.Y.

4A_482/2015

Art. 59, 62, 197, 202 al. 2 et 3, 209 CPC

1. (c. 2.1) En principe, la procédure au fond est précédée d'une tentative de conciliation devant une autorité de conciliation (art. 197 CPC). Tel est le cas de l'action en constatation de la nullité du congé (*Bohnet, Actions civiles, Conditions et conclusions, Bâle 2014 § 76 N 8*) ainsi que des actions en annulation du congé et en prolongation du bail; pour ces deux actions-ci, l'autorité de conciliation doit être saisie dans le délai de péremption de 30 jours à partir de la réception du congé (art. 273 al. 1 et 2 lit. a CO). Lorsque la conciliation est un préalable nécessaire à l'introduction de la demande, la litispendance débute au moment du dépôt de la requête de conciliation (art. 62 CPC) et a notamment pour effet de fixer les parties au procès, des modifications n'étant ensuite possibles qu'à des conditions restrictives (*TF, 29.09.2014, 4A_385/2014 c. 4.1*). C'est pourquoi la requête de conciliation doit contenir la désignation de la partie adverse, à qui la requête est notifiée sans retard avec la citation à l'audience (art. 202 al. 2 et 3 CPC). Lorsque la tentative de conciliation n'aboutit pas, l'autorité de conciliation délivre au demandeur l'autorisation de procéder, laquelle comporte notamment les noms et adresses des parties désignées dans la requête de conciliation (cf. art. 209 al. 1 lit. b et al. 2 lit. a CPC). L'autorisation de procéder n'est pas une décision, de sorte qu'elle ne peut faire l'objet ni d'un recours ni d'un appel (*ATF 140 III 310 c. 1.3.2 et les arrêts cités*). L'existence d'une autorisation de procéder valable est une condition de recevabilité de la demande (cf. art. 59 CPC), que le tribunal saisi de la cause doit examiner d'office conformément à l'art. 60 CPC (*ATF 140 III 70 c. 5; 139 III 273 c. 2.1*). Par exemple, le tribunal pourra être amené à constater que le demandeur n'a pas comparu personnellement à l'audience de conciliation (cf. art. 204 al. 1 CPC), que l'autorité de conciliation a méconnu cette situation et délivré ainsi une autorisation de procéder non valable (*ATF 140 III 310 c. 1.3.2*). Le

tribunal vérifiera également que l'autorisation de procéder porte sur le même objet du litige et les mêmes parties (*Bohnet, in: Bohnet et al. [éd.], CPC, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, art. 59 CPC N 65*).

2. (c. 2.2) La demande déposée par la locataire est dirigée contre les trois intimées, héritières du bailleur, lesquelles forment une consorité nécessaire. Pour sa part, la requête de conciliation n'indique pas nommément la partie défenderesse, la locataire se contentant de renvoyer sur ce point au dossier annexé. Lors du dépôt de la requête de conciliation, le bailleur était déjà décédé et la locataire le savait. Le dossier joint à la requête ne contient aucune information sur la composition de l'hoirie du bailleur. Dans le procès-verbal de l'audience de conciliation, au terme duquel l'autorisation de procéder est délivrée à la demanderesse, la partie défenderesse figure sous la désignation « Feu Y. et A.Y. ». La mention « feu » précédant le nom du bailleur ne suffit pas à englober dans la procédure les héritiers de celui-ci, lesquels doivent être désignés nommément. Certes, tenue par le délai légal pour saisir l'autorité de conciliation, la locataire n'était peut-être pas en mesure d'établir à temps qui étaient les héritiers du bailleur défunt, en particulier de déterminer s'il y avait un héritier testamentaire ou si un héritier légal avait répudié la succession. Cela ne l'empêchait toutefois pas de diriger sa requête contre l'hoirie du bailleur, en se réservant la faculté d'en préciser la composition dans les meilleurs délais. En l'espèce, la recourante n'a pas demandé, lors de l'audience de conciliation, à pouvoir compléter sa requête au sujet des éventuels héritiers du bailleur, bien qu'elle fût assistée par une collaboratrice d'une association de défense des locataires censée disposer des connaissances nécessaires à remplir sa tâche. Pour le surplus, il n'a été ni constaté ni allégué qu'une convocation aurait été adressée aux filles du bailleur, ni que celles-ci, domiciliées toutes deux hors du canton de Vaud (cf. art. 204 al. 3 lit. a CPC), auraient mandaté leur mère pour les représenter à l'audience de conciliation. Il résulte de ce qui précède que les noms des deux filles du bailleur, héritières de celui-ci au côté de leur mère, n'apparaissent nulle part au cours de la procédure de conciliation.
3. Il appartenait à la demanderesse de désigner précisément la ou les parties défenderesses. L'autorité de conciliation avait uniquement pour tâche de tenter de concilier les parties et de délivrer, si la conciliation échouait, l'autorisation de procéder contre la partie désignée par la demanderesse, sans avoir à procéder à

d'autres démarches ni, en particulier, à vérifier la composition de l'hoirie du bailleur. Dès lors, tous les griefs que la locataire adresse à la commission de conciliation tombent à faux. La recourante ne peut s'en prendre qu'à la décision du juge de considérer que l'autorisation de procéder, telle que délivrée, ne permettait pas d'ouvrir action contre les membres de l'hoirie du bailleur. A cet égard, force est de constater que la recourante ne disposait pas de l'autorisation de procéder contre deux parties qu'elle citait comme défenderesses dans sa demande. Il s'ensuit que la cour cantonale a confirmé à bon droit l'absence d'une condition de recevabilité de la demande. Le recours est donc rejeté.

■ **Note**

4. L'autorisation de procéder est une condition de recevabilité de la demande (*ATF 140 III 70 c. 5; 139 III 273 c. 2.1*). Le demandeur ne peut agir au fond que contre les défendeurs mentionnés dans cet acte. Autant dire qu'il faut être attentif au moment de désigner son adversaire dans la requête de conciliation. En l'espèce, il ne s'agissait pas d'une simple désignation inexacte, qui ne prête pas à conséquence si la requête de conciliation est adressée aux bons adversaires et que l'audience intervient en leur présence. En revanche, si sur la base de la requête, la conciliation est tenue contre la « mauvaise personne », l'autorisation de procéder ne vaut qu'à son égard. Lorsque la prétention affirmée en justice est liée à un délai de déchéance, une erreur dans la détermination de la partie adverse peut avoir des conséquences définitives, à l'exemple de la situation d'espèce, pour ce qui concerne les conclusions subsidiaires en annulation et prolongation du bail. Pour un autre exemple, le lecteur est renvoyé à l'arrêt 4A_266/2016 du 25 juillet 2016, où le locataire n'a pas agi contre le bailleur, pourtant correctement désigné dans le bail, en interprétant faussement le moment du transfert de propriété et en se méprenant sur la distinction entre propriétaire et bailleur.

F.B.

25

Procédure applicable lorsque le locataire agit en constat du maintien du bail et subsidiairement en prolongation du bail.

Tribunal fédéral

14.04.2016

A. AG c. B. AG

4A_270/2015 ; ATF 142 III 278 ; Newsletter juin 2016

Art. 261 al. 2 lit. a, 271a al. 3 lit. a, 273 al. 5 CO

1. Une locataire de locaux commerciaux fait valoir devant le Tribunal des baux de Zurich qu'elle a exercé le 3 juillet 2013 une option pour la prolongation du bail, si bien qu'elle demande qu'il soit constaté que l'exercice de cette option lie la bailleresse et que dès lors le bail ne peut être résilié que pour le 30 septembre 2019. A titre éventuel, elle fait valoir que le bail doit être prolongé pour la durée maximale dès le 30 septembre 2014. Par décision rendue par voie de circulation des 2 et 4 décembre 2014, le Tribunal des baux n'est pas entré en matière. Le tribunal supérieur du canton de Zurich a rejeté l'appel de la locataire et confirmé la décision du Tribunal des baux par jugement du 21 avril 2015. La locataire a déposé un recours en matière civile devant le TF contre le prononcé du tribunal supérieur du canton de Zurich en demandant que la cause soit retournée au Tribunal des baux pour qu'il entre en matière sur la demande. Le TF a admis le recours et renvoyé la cause au Tribunal des baux de Zurich.
2. Le TF relève au considérant 3 de son arrêt qu'il n'est pas contesté que la cause était de nature commerciale au sens de l'art. 6 al. 2 CPC. Etait en revanche controversée la question de savoir si la cause devait être jugée en procédure simplifiée au sens de l'art. 243 al. 2 CPC, ce qui entraînerait l'incompétence du Tribunal de commerce en vertu de la jurisprudence 139 III 457 c. 4. En vertu de l'art. 243 al. 2 lit. c CPC, la procédure simplifiée s'applique indépendamment de la valeur litigieuse pour les litiges en matière de baux à loyer à ferme d'habitations et de locaux commerciaux et en matière de baux à ferme agricoles en ce qui concerne la consignation du loyer et du fermage, la protection contre les loyers ou les fermages abusifs, la protection contre les congés ou la prolongation du bail à loyer ou à ferme. Le tribunal supérieur a nié l'application de la procédure simplifiée en se fondant sur cette disposition. Il a retenu en bref que la locataire demandait dans sa conclusion principale la constatation de la validité de l'exercice d'une option. Or il s'agit d'une prétention spécifique qui se fonde sur une option de nature contractuelle qui n'a pas pour thème la question du

congé et doit donc être jugée en procédure ordinaire. Quant à la conclusion subsidiaire en prolongation du bail au sens de l'art. 272 CO, elle ne suffisait pas, d'après le tribunal supérieur, à justifier l'application de la procédure simplifiée. Le Tribunal des baux devait donc être suivi dans son approche et dans son refus d'entrer en matière dans la mesure où une séparation des conclusions et une décision séparée sur la conclusion subsidiaire en prolongation n'étaient pas possibles.

3. Le TF rappelle au considérant 4.1 de son arrêt que selon la jurisprudence publiée aux ATF 139 III 457, lorsqu'un locataire fait valoir l'inefficacité, la nullité et l'invalidité d'une résiliation et, subsidiairement, demande son annulation, il est dans tous les cas nécessaire de se prononcer à titre préalable sur la validité du congé avant de se prononcer sur son annulation pour cause de caractère abusif. Dès lors, il s'agit d'un cas de « protection contre les congés ». Le TF a en revanche laissé ouverte la question de savoir s'il y a aussi un tel cas de « protection contre les congés » lorsque c'est uniquement le constat de l'inefficacité ou de la nullité du congé qui est demandée (ATF 139 III 457 c. 5.3; voir aussi TF, 07.01.2016, 4A_383/2015 c. 2). Le TF rappelle également au même considérant que selon l'ATF 132 III 65, il a posé le principe selon lequel l'objet concret de la procédure en protection contre les congés doit être déterminé par les conclusions de la partie demanderesse. L'annulation du congé en vertu des art. 271 al. 1 et 271a CO est au premier plan. Entrent cependant également en ligne de compte les questions préalables de droit civil comme la nullité ou l'inefficacité du congé (ATF 132 III 65 c. 3.2). L'autorité de conciliation et le tribunal doivent se prononcer non seulement sur une annulation du congé au sens de ses dispositions, mais également sur la question de la nullité dudit congé. Découle de cette jurisprudence que l'annulation peut également être requise à titre subsidiaire alors que la conclusion principale peut porter sur le constat de l'inefficacité, la nullité ou l'invalidité du congé ou même de l'inexistence d'un rapport de bail (TF, 07.01.2016, 4A_383/2015 c. 2.1). Dans ce cas, pour déterminer la procédure applicable au sens de l'art. 243 al. 2 lit. c CPC, ce n'est pas la conclusion principale en constatation qui est déterminante, mais bien la conclusion subsidiaire en protection contre les congés.
4. Le TF arrive à la conclusion à son considérant 4.2 que cette jurisprudence s'applique également dans le cas d'espèce. Certes, l'on ne se trouve pas ici dans l'hypothèse du constat de l'invalidité d'une résiliation. Cependant, tout comme une annulation judiciaire suppose que le congé ait été valablement donné, la prolongation du bail au sens des art. 272-272d CO suppose la fin effective du rapport de bail. Celle-ci peut intervenir avec la fin de la durée prévue au contrat ou en suite de la résiliation. Suivant les dispositions contractuelles applicables, il peut même être contesté que le

contrat soit de durée déterminée ou indéterminée, et tel semble être le cas en l'espèce. Or, tant que la lumière n'est pas faite sur la fin du rapport de bail, une conclusion en prolongation ne peut pas être traitée. Dès lors, dans la jurisprudence publiée aux ATF 139 III 457, le TF est arrivé à la conclusion que lorsque le locataire conteste la validité de la résiliation et conclut à titre subsidiaire à la prolongation du bail, l'autorité de conciliation rend une décision en se fondant sur l'ancien art. 273 al. 4 CO également sur la validité de la résiliation (TF, 04.09.2001, 4C.135/2001 c. 1b). Dès lors que la jurisprudence part du principe qu'il peut être examiné dans le cadre d'une procédure en prolongation du bail si celui-ci a bien pris fin, la même approche doit valoir lorsque la fin dudit contrat est contestée sur la base d'une disposition concernant la fin du contrat. A défaut, les parties liées par un bail de durée déterminée seraient contraintes d'entamer un procès en procédure ordinaire sur la question de la date convenue pour la fin du contrat, avant que le locataire puisse agir en procédure simplifiée en prolongation du bail. On ne peut pas admettre que les parties doivent supporter deux procédures séparées dans un tel cas. Dès lors, il faut admettre que la conclusion en prolongation du bail soit soumise comme la question préalable de la durée du contrat, à la procédure simplifiée au sens de l'art. 243 al. 2 lit. c CPC. Le fait que la conclusion en prolongation du bail soit posée à titre subsidiaire est dans la nature des choses et n'a pas plus d'effet que la question de la nullité du contrat en cas de conclusion subsidiaire en annulation de la résiliation.

■ **Note**

5. La question de la procédure applicable aux procédures portant sur la fin du contrat de bail, sa remise en cause ou la mise en œuvre des suites qu'elle implique, en particulier la restitution des locaux, a fait couler beaucoup d'encre, jusqu'au prononcé dans l'ATF 142 III 402 (DB 2016 N 26). Avec cet arrêt, l'interprétation de la notion de protection contre les congés se détache de la systématique de la loi, pour s'inscrire dans une réflexion centrée sur le besoin de protection du locataire. L'ATF 142 III 278 (ici commenté), ainsi que l'ATF 139 III 457 et l'arrêt 4A_383/2015 du 7 janvier 2016 semblaient plutôt plaider pour la seconde approche, tant le TF entendait justifier les hypothèses dans lesquelles des conclusions liées à des prétentions en annulation ou prolongation du bail doivent être à jugée également en procédure simplifiée.
6. La règle dégagée par le TF dans les ATF 142 III 278 (ici commenté), 139 III 457 et à l'arrêt 4A_383/2015 du 7 janvier 2016 est la suivante : si la conclusion en annulation, respectivement en prolongation du bail suppose que la validité du congé ou que la question de la durée du bail ou de son maintien soit tranchée au préalable,



l'ensemble de la procédure doit être soumise à la procédure simplifiée. Elle n'a plus grand intérêt, puisque désormais toute procédure relative à la fin du bail est apparemment régie par la procédure simplifiée (ATF 142 III 402, DB 2016 N 26).

F.B.

26

Procédure simplifiée. Notion de « protection contre les congés ».

Tribunal fédéral

21.06.2016

X. c. Z. SA

4A_636/2015 ; ATF 142 III 402 ; Newsletter août 2016

Art. 243 al. 2 lit. c CPC

1. Les parties sont en litige quant à la fin d'un bail portant sur des locaux commerciaux, le paiement de loyers arriérés, une indemnité pour occupation illicite et sur la validité du loyer initial faute de notification sur formule officielle. La demande, déposée en procédure ordinaire, a fait l'objet d'un examen par le premier juge, qui a retenu, tout comme la Cour d'appel civile vaudoise, que les conclusions en constatation de la fin du bail et en expulsion relevaient de la procédure simplifiée, d'où leur irrecevabilité.
2. Le Tribunal fédéral rappelle (c. 2.1) que la procédure simplifiée, qui a succédé à la « procédure simple et rapide » que la Confédération imposait aux cantons dans certains domaines tels que le droit du bail et le droit du travail (*Message CPC, FF 2006 6953*) poursuit à la fois un but d'économie procédurale et des objectifs sociaux. La procédure doit être plus simple et plus rapide pour des litiges dont la valeur litigieuse n'est pas trop importante. Par ailleurs, la partie non juriste doit pouvoir mener elle-même le procès sans l'assistance d'un représentant professionnel. Dans certains cas, la partie réputée socialement faible, tel le travailleur ou le locataire, doit bénéficier d'une protection accrue.
3. Après avoir rappelé la controverse doctrinale existant sur la portée devant être accordée à l'expression « protection contre les congés » utilisée à l'art. 243 al. 2 lit. c CPC et relevé qu'une majorité semblait se dessiner pour une interprétation large (c. 2.2), le Tribunal fédéral retient, au terme d'une interprétation historique et surtout téléologique de la norme (c. 2.5), que celle-ci doit effectivement recevoir une acception large. Elle couvre aussi les litiges où le juge n'aura pas à statuer sur l'annulabilité des congés ni sur la prolongation du bail, mais tout au plus sur la validité des congés. Dans la mesure où le juge est appelé à examiner cette question dans le cadre d'une procédure d'expulsion, celle-ci doit bénéficier de la procédure simplifiée. Une telle solution s'impose eu égard à l'objectif déclaré de protection du locataire. Cette solution dictée par la *ratio legis* a le mérite d'être claire et de satisfaire à la sécurité du droit, qui ne saurait être négligée dans le domaine procédural où le justiciable doit être renseigné le plus précisément possible sur la manière de s'adresser aux autorités.
4. Il existe deux courants de doctrine en matière d'application de la procédure simplifiée aux litiges en matière d'expulsion du locataire : l'un souhaite appliquer de manière pratiquement automatique la procédure simplifiée en se fondant sur l'art. 243 al. 2 lit. c CPC (*Conod, Newsletter bail.ch mai 2012 et CdB 2012 34 ; Hohl, Procédure civile, tome 2, 2^e éd., Berne 2010, N 1329 p. 244 ; Colombini, Note sur quelques questions liées à la procédure d'expulsion, in : JdT 2011 III 85*), l'autre est d'avis que seules les procédures rattachées à la protection contre les congés justifient une application de la procédure simplifiée au vu du texte de l'art. 243 al. 2 lit. c CPC (*Bohnet, Le droit du bail en procédure civile suisse, in : 16^e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2010, N 112, 141 ; Bohnet/Conod, Bail et procédure civile suisse : premiers développements, in : 17^e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2010, N 60 ; Lachat, Procédure civile en matière de baux à loyer, Genève 2010, p. 133 N 2.2.3 et n. 37*). Le Tribunal fédéral tranche pour le premier nommé. On peut penser que la solution retenue par le Tribunal fédéral a pour elle l'avantage de la simplicité. Dès que la validité du congé est en jeu, la procédure simplifiée s'applique. Il ne faut donc pas comprendre « protection contre les congés » dans le sens des dispositions du chapitre III du titre 8 CO, chapitre pourtant consacré à la « protection contre les congés concernant les baux d'habitations et de locaux commerciaux ». A en croire la fin du considérant 2.3, le même principe vaut lorsque le litige porte sur « l'existence d'un accord quant à l'échéance du bail, voire l'existence même d'un rapport contractuel auquel se rapporte la résiliation ».
5. Compte tenu de l'interprétation extensive pour laquelle le Tribunal fédéral a opté, il est permis de se demander si toute demande de départ de locaux doit être soumise à la procédure simplifiée. Qu'en est-il par exemple de l'hypothèse dans laquelle un héritier demande le départ de la concubine du défunt, celle-ci faisant valoir l'existence d'un bail ? Ou l'hypothèse inverse, à savoir la situation dans laquelle le demandeur se prévaut de la fin du bail, alors que le défendeur prétend à son maintien dans les locaux sur un autre fonde-

■ Note

ment juridique, ou conteste uniquement la qualité pour agir du demandeur? Sans doute irait-on alors trop loin, mais comment donc fixer la limite, désormais que le critère est celui de la protection du locataire?

6. Faudra-t-il parvenir à la même conclusion quant à la protection contre les loyers abusifs (chapitre II du titre 8 CO) et considérer que toute procédure concernant les loyers doit être soumise à la procédure simplifiée compte tenu du but de protection du locataire? C'est peu probable, même si une interprétation différente de notions utilisées dans un même contexte n'est pas en faveur de la sécurité du droit. D'ailleurs, dans l'affaire en cause, le bailleur prétendait au paiement d'arriérés de loyer pour plus de CHF 30 000.-, le locataire concluant reconventionnellement au constat de la nullité du loyer initial faute de notification sur formule officielle. La Cour cantonale a retenu sans hésiter que la conclusion principale relevait de la procédure ordinaire, la conclusion reconventionnelle en revanche de la procédure simplifiée. Si l'on suit l'approche du Tribunal fédéral, la conclusion principale en paiement de loyers arriérés ne devrait-elle pas, dans ce contexte, être soumise à la procédure simplifiée?
7. Autant dire qu'en donnant à un concept clair du Code des obligations une autre interprétation sur le plan procédural, le Tribunal fédéral ouvre toute une série de questions. On peut désormais, sur la base d'une interprétation téléologique, faire dire à une notion du droit des obligations autre chose en droit de procédure.
8. La prétendue simplicité de la solution retenue dans l'arrêt commenté tranche par ailleurs de manière surprenante avec l'analyse assez technique à laquelle le Tribunal fédéral s'était astreint dans l'ATF 139 III 457 (le litige relève de la protection contre les congés du moment que le locataire a pris des conclusions principales ou subsidiaires en annulation de congé et/ou en prolongation de bail; peu importe que le juge doive au préalable se prononcer sur la validité du congé, ou examiner si le bail était de durée indéterminée ou déterminée, et partant sujet ou non à une résiliation, ou encore établir s'il existe un rapport contractuel auquel se rapporte le congé donné) et dans l'ATF 142 III 278 (la procédure simplifiée s'applique lorsque le locataire agit en constatation de l'exercice d'une option et subsidiairement en prolongation du bail si bien que celui-ci ne peut pas être résilié avant une certaine date et subsidiairement requiert la prolongation du bail; le fait que la conclusion en prolongation du bail soit posée à titre subsidiaire est dans la nature des choses et n'a pas plus d'effet que la question de la nullité du contrat en cas de conclusion subsidiaire en annulation de la résiliation). Pourquoi donc de tels développements si deux mois plus tard, on statue non plus en s'attendant à démontrer minutieusement que la cause relève de la probléma-

tique de la protection contre les congés *stricto sensu*, mais en se limitant à une réflexion toute générale sur la protection du locataire?

F.B.

27

Degré de preuve des loyers usuels du quartier. Devoirs du juge selon la maxime inquisitoire sociale dans l'établissement des loyers usuels.

Tribunal fédéral

16.12.2015

A. c. B.X. et D.X.

4A_179/2015; ATF 141 III 569; Newsletter janvier 2016

Art. 269a CO; 11 al. 1 et 4 OBLF; 55, 57, 247 al. 1 CPC

1. En décembre 2012, les locataires B.X. et C.X. ont demandé à la bailleuse A. une baisse de loyer pour leur appartement de 3 ½-pièces à Morges. Ils ont invoqué la baisse du taux hypothécaire de 3,75 % à 2,25 %. La bailleuse s'y est opposée en invoquant, entre autres, que le loyer correspondait aux loyers usuels du quartier. Dans le cadre de la procédure devant le Tribunal des baux, la présidente de ce dernier a invité la bailleuse à fournir, notamment, « l'adresse et la désignation précise de cinq ou six appartements de comparaison [...], satisfaisant aux critères de l'art. 11 al. 1 OBLF [...] et de la jurisprudence du TF » et « tous justificatifs des caractéristiques de ces appartements ».
2. Par jugement du 16 mai 2014, le Tribunal des baux a admis la demande et fixé le loyer au montant demandé par les locataires et rejeté le moyen que la bailleuse avait tiré des loyers usuels du quartier. La bailleuse recourt contre ce jugement au Tribunal fédéral. C.X. est décédé en cours de procédure. Ses héritiers, soit son épouse B.X. et son fils D.X., ont pris sa place dans la procédure.
3. Le bailleur qui fait valoir que le loyer litigieux correspond aux loyers usuels de la localité ou du quartier peut apporter la preuve des loyers usuels soit en se fondant sur des statistiques officielles (art. 11 al. 4 OBLF), soit en fournissant au moins cinq logements de comparaison avec leurs caractéristiques et les bases de calcul de leurs loyers, accompagnés de toutes les pièces justificatives (art. 11 al. 1 OBLF). La détermination des loyers usuels ne peut pas s'effectuer sur la base d'une « impression d'ensemble ». Le degré de preuve exigé pour les loyers usuels de la localité et du quartier est la preuve stricte. Le juge doit acquérir la certitude des loyers usuels. En effet, dès lors qu'on ne se trouve pas

dans un cas dans lequel, au vu de sa nature, une preuve certaine est objectivement impossible à apporter ou ne peut pas être raisonnablement exigée (*Beweisnot*), une réduction du degré de la preuve à la vraisemblance prépondérante n'entre pas en ligne de compte (c. 2.2.1). Des statistiques qui ne permettent pas des conclusions concrètes au sujet de la situation, de la dimension, de l'agencement, de l'état de la chose louée et de l'année de construction du bâtiment, ne permettent pas au juge d'acquiescer une certitude pour déterminer le loyer usuel dans le cas litigieux (c. 2.2.2).

4. La méthode fondée sur la comparaison avec au moins cinq logements présentant des caractéristiques communes selon les cinq critères de l'art. 11 al. 1 OBLF doit permettre au tribunal d'effectuer une comparaison schématique. Peuvent uniquement entrer en ligne de compte les objets qui sont comparables sur tous les points. Une pesée des avantages et des inconvénients est uniquement possible dans ce cadre (c. 2.2.3). En application de la maxime inquisitoire sociale, le tribunal doit rendre attentives les parties aux lacunes dans les pièces produites. En revanche, il n'a pas à leur signaler que leurs offres de preuves étaient impropres à établir le fait allégué et les inviter à fournir de nouvelles informations adéquates. Ce serait confondre lacune dans les pièces produites et pertinence de celles-ci (c. 3.1). Le TF laisse ouverte la question de savoir si le juge pourrait éventuellement se fonder sur des statistiques privées pour établir le loyer usuel de la localité ou du quartier, puisque les statistiques privées proposées en l'occurrence par la bailleuse ne sont en tout état de cause pas suffisamment différenciées et ne permettent pas au juge d'acquiescer une certitude pour déterminer le loyer usuel dans le cas litigieux (c. 3.2).

■ **Note**

5. Dans le présent arrêt, le TF a une nouvelle fois confirmé sa jurisprudence selon laquelle la partie qui se prévaut d'un loyer usuel doit en apporter la preuve. Il a de plus précisé que le degré de preuve pour les loyers usuels est la preuve stricte. La jurisprudence du TF en matière de loyers usuels est souvent critiquée, puisque les exigences strictes qui en ressortent mènent, selon certains auteurs, à l'inapplication de fait de ce critère (p.ex. *Sommer*, in: *MRA* 2/2013, p. 62; *Conod*, in: *DB* 2013 N 28). En analysant la jurisprudence, l'on se rend effectivement compte que la preuve du loyer usuel échoue presque systématiquement (voir p.ex. *ATF* 139 III 13; *TF*, 05.01.2010, 4A_507/2009 et *TF*, 19.02.2013, 4A_612/2012), comme c'est le cas dans le présent arrêt.
6. Un aspect des loyers usuels de la localité et du quartier n'a pas fait couler beaucoup d'encre jusqu'à présent, à savoir la qualification de cette institution. Quelques auteurs se sont néanmoins posé cette question; ils esti-

ment majoritairement que si l'art. 269a lit. a CO parle de loyer usuel, il ne fait rien d'autre que de renvoyer à un usage (*Stahelin/Stahelin/Grolimund*, *Zivilprozessrecht*, 2^e éd., Berne 2013, § 18 N 9; *Lardelli*, in: *Berner Kommentar, Zivilgesetzbuch, Einleitung, Art. 1-9 ZGB*, Berne 2012, art. 5 CC N 46; *Zihlmann*, *Das Mietrecht*, 2^e éd., Bâle 1995, p. 144; *Stahelin*, *Der Schutz der schwächeren Vertragspartei*, *BJM* 1978 p. 1 ss, p. 14; voir aussi *Higi*, *Die Miete*, in: *Obligationenrecht*, 4^e éd., V2b, Zurich 1998, art. 269 CO N 433). Le législateur tenterait ainsi de fixer le prix « juste » pour une prestation en se référant à ce qui est usuel, à ce qui correspond aux usages commerciaux. Le message du Conseil fédéral au sujet de l'AMSL, dont l'art. 15 lit. a avait la même teneur que l'art. 269a lit. a CO, évoque effectivement que les loyers usuels représentent l'« état normal » (*FF* 1972 I 1225). Le renvoi aux usages est une méthode que le législateur applique fréquemment. Ainsi, l'on trouve passablement de renvois aux usages et usages locaux dans le CO en général (p.ex. art. 184 al. 2, 212 al. 2, 314 al. 3 CO) et dans le titre sur le droit du bail en particulier (p.ex. art. 257c, 266c, 266d, 267 CO). L'idée du législateur quant à ces renvois est que l'usage correspond à ce que tous les milieux intéressés considèrent comme solution équitable (*Zihlmann*, *op. cit.*, p. 144; *Stahelin*, *op. cit.*, p. 14). Le présent arrêt, au même titre que les autres arrêts du TF en la matière, ne traite pas de cet aspect. Il convient néanmoins de se demander quelles sont les conséquences de la qualification du loyer usuel comme usage.

7. L'art. 150 al. 2 CPC prévoit que la preuve pour un usage ou un usage local peut être mise à la charge des parties; un usage ou usage local n'est pas établi d'office par le juge. Il s'agit d'un élément de nature hybride, intermédiaire entre le fait et le droit (*Brönnimann*, in: *Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, Art. 150-352 ZPO*, Berne 2013, art. 150 CPC N 20; *Vouilloz*, *La preuve dans le Code de procédure civile suisse* (art. 150 à 193 CPC), *PJA* 2009 830 ss, p. 831; *Message CPC*, *FF* 2006 6841, p. 6921). Toutefois, la preuve incombe en principe aux parties uniquement lorsque l'usage ou l'usage local en question est applicable suite à un accord entre ces derniers ou s'il sert à interpréter la volonté des parties selon le principe de la confiance. Si l'usage ou l'usage local est applicable suite à un renvoi par la loi, il s'agit de droit indirectement codifié que le tribunal devra appliquer d'office (*ATF* 94 II 157 c. 4b, *JdT* 1969 I 538; *ATF* 90 II 92 c. 4, *JdT* 1965 I 37; *Stahelin/Stahelin/Grolimund*, *op. cit.*, § 18 N 9; *Hasenböhler*, *Das Beweisrecht der ZPO, Band 1*, Zurich 2015, N 1.14; *Piotet*, in: *Commentaire romand, Code civil I, Art. 1-359 CC*, Bâle 2010, art. 8 CC N 13). Le principe selon lequel le juge établit d'office les usages auxquels renvoie la loi n'est pas sans limites. Le tribunal a l'obligation de constater d'office les usages et doit pour cela prendre en compte tous les moyens qui sont à sa disposition. La doctrine se prononce toutefois en fa-

veur d'une obligation de collaborer de la partie qui invoque un usage. Celle-ci doit alléguer de façon précise (« *substantiiert behaupten* ») l'usage et présenter les moyens de preuve à sa disposition (*Liver, in: Berner Kommentar, Zivilgesetzbuch, Einleitung und Art. 1-10 ZGB, Berne 1962, art. 5 CC N 103 s.*), notamment lorsque l'établissement de l'usage se révèle difficile (*Lardelli, op. cit., art. 5 CC N 46*).

8. L'on ne saurait donc déduire de la qualification du « loyer usuel de la localité ou du quartier » comme un usage le fait que la partie qui se prévaut d'un loyer usuel n'aurait aucun devoir de collaborer de quelque manière que ce soit à son établissement. Le tribunal peut s'attendre à la collaboration des parties et, dans ce cadre, les charger de lui présenter des objets potentiellement aptes à établir le loyer usuel de la localité ou du quartier pour les objets semblables à l'appartement litigieux. Néanmoins, le tribunal garde la responsabilité finale de l'établissement du loyer usuel. Il ne saurait, à notre avis, attendre des parties qu'elles invoquent et prouvent le loyer usuel sans intervention quelconque. Cela n'est pas une question de maxime applicable, mais le résultat du fait qu'un usage auquel renvoie la loi est assimilé au droit ; ce dernier doit être appliqué d'office par le tribunal.

9. Dans sa jurisprudence, le TF distingue deux phases pour la fixation du loyer usuel. Dans une première phase, le tribunal examine si les objets présentés sont comparables au sens de l'art. 11 al. 1 OBLF ; dans une seconde, il procède à une pesée des avantages et inconvénients de l'appartement litigieux par rapport aux appartements considérés comme comparables. Si le tribunal estime les objets présentés non comparables, il considère que le loyer usuel n'a pas pu être établi et déboute la partie s'en prévalant. Ce faisant, la jurisprudence du TF revient à traiter l'existence et le montant d'un loyer usuel de faits qui doivent être établis par la partie qui s'en prévaut. Cette vision devrait à notre sens être réexaminée. Le loyer usuel est un usage pour l'établissement duquel la responsabilité finale incombe au tribunal. S'il constate que les éléments présentés par les parties sont insuffisants, il devrait intervenir. Ainsi, plutôt que d'attendre que la partie fonde sa position sur le loyer usuel présente au tribunal des objets qu'il devra le cas échéant déclarer inaptes à la comparaison, car pas suffisamment semblables à l'objet litigieux, le tribunal devrait fixer concrètement le cadre de ce qui est comparable au sens de l'art. 11 al. 1 OBLF pour le cas d'espèce et charger la partie invoquant le loyer usuel de trouver des objets comparables dans ces limites.

P.J.

5. Divers

28

Installation d'un système de vidéo surveillance dans un immeuble locatif. Protection des données des locataires.

Tribunal fédéral

29.03.2016

A.A. et B.A. c. C.

4A_576/2015 ; ATF 142 III 263

Art. 12-15 LPD

1. a) Depuis 2000, C. (demandeur et intimé) est locataire d'un appartement (3½ pièces) ainsi que d'une place de parc dans le parking souterrain d'un immeuble locatif (24 appartements) appartenant aux bailleurs A.A. et B.A. (défendeurs et recourants). L'immeuble comprend trois ailes dont chacune dispose d'une entrée individuelle. Les trois ailes du bâtiment sont liées par un pas-

sage interne permettant d'accéder au parking et à la buanderie commune.

b) En mars 2014, les bailleurs ont mis en place un système de vidéo surveillance en installant au total douze caméras dans le parking et d'autres zones intérieures et extérieures du bâtiment. Suite à cette installation, C. a demandé aux bailleurs d'enlever les caméras ce que les bailleurs ont refusé. La procédure de conciliation ayant échoué, C. a saisi le Tribunal d'arrondissement civil de Bâle-Campagne en concluant à ce que les bailleurs enlèvent toutes les caméras de surveillance. Le Tribunal d'arrondissement a partiellement admis la demande et ordonné l'enlèvement des caméras de la zone d'entrée du bâtiment.

c) Contre ce jugement, le demandeur a interjeté un appel et les bailleurs ont formé un appel joint. La Cour cantonale de Bâle-Campagne a partiellement admis l'appel du locataire tout en rejetant l'appel joint des bailleurs. Elle a considéré que – en sus des caméras à l'entrée de l'immeuble – les caméras installées dans le

passage amenant à la buanderie doivent également être enlevées alors que les autres caméras sont justifiées par les intérêts prépondérants des bailleurs. Ces derniers forment un recours de droit civil contre ce jugement. Le Tribunal fédéral rejette ce moyen de droit pour les motifs suivants :

2. L'instance précédente a jugé l'affaire en application des dispositions sur la protection des données (art. 13, 15 LPD) et la protection de la personnalité (art. 28 CC). Elle a estimé que les caméras installées sont aptes et nécessaires à prévenir des vols et des actes de vandalisme. Sur la base d'une pesée des intérêts, la Cour cantonale a toutefois conclu que non seulement les caméras dans la zone d'entrée (où toute personne entrant ou sortant est enregistrée) mais également celles se trouvant dans le passage conduisant à la buanderie ne sont pas justifiées.
3. Le droit du bail (art. 253 ss CO) ne contient pas de règles spécifiques sur la protection des données de sorte que la LPD, qui complète et concrétise la protection de la personnalité de l'art. 28 CC, est applicable. Par le traitement de données, la loi entend toute opération relative à des données personnelles – quels que soient les moyens et procédés utilisés – notamment la collecte, la conservation, l'exploitation, la modification, la communication, l'archivage ou la destruction de données (art. 3 lit. e LPD). Sont des données personnelles toutes les informations qui se rapportent à une personne identifiée ou identifiable (art. 3 lit. a LPD), soit également des images indépendamment du support technique. L'aspect décisif est que les informations puissent être liées à une personne (ATF 138 II 346 c. 6.1; 136 III 508 c. 3.2). Sans doute, l'enregistrement d'images par un système de vidéo surveillance, qui permet d'identifier des personnes déterminées, tombe dans le champ d'application de la LPD. Aussi, le bailleur qui entend utiliser un tel système, doit-il respecter les principes relatifs au traitement de données de l'art. 4 LPD (notamment le principe de la proportionnalité) ainsi que les dispositions sur le traitement des données par des privés (art. 12 ss LPD). Selon l'art. 12 al. 1 LPD, celui qui traite des données personnelles ne doit pas porter une atteinte illicite à la personnalité des personnes concernées. Une atteinte à la personnalité est illicite à moins d'être justifiée par le consentement de la victime, par un intérêt prépondérant privé ou public, ou par la loi (art. 13 al. 1 LPD). Outre l'intérêt de celui qui traite les données personnelles, les intérêts de tiers, voire de la personne concernée peuvent justifier le traitement des données. En principe tout intérêt digne de protection peut être pris en compte (ATF 138 II 346 c. 10.3). L'examen s'effectue à la lumière des circonstances concrètes par une pesée des intérêts. En cas de violation de la personnalité, le lésé peut agir selon l'art. 28a CC. Il peut notamment requérir que le juge interdise une atteinte illicite, si elle est imminente, ou la fasse cesser, si elle dure encore; ou encore qu'il

constate le caractère illicite, si le trouble, qu'elle a créé, subsiste.

4. Contrairement à ce que semblent admettre les recourants, un intérêt général des propriétaires et des locataires intéressés à prévenir des actes de vandalisme et des cambriolages ne saurait justifier toute vidéo surveillance à l'intérieur d'un immeuble locatif. En même temps, la protection de la sphère privée, la garantie de la propriété et la protection de l'intégrité physique (art. 13, 26, 10 al. 2 Cst. féd.) n'interdisent pas non plus – sans l'accord préalable de l'ensemble des personnes concernées – toute vidéo surveillance dans des locaux communs, soit des locaux qui sont accessibles à tous les locataires. Par conséquent, une pesée des intérêts à la lumière des circonstances du cas d'espèce est indispensable. Ainsi une vidéo surveillance à l'entrée d'un grand immeuble d'habitation relativement anonyme pourrait se justifier alors que le contraire serait le cas dans une maison d'habitation où tous les voisins se connaissent
5. A juste titre, l'instance précédente a admis un intérêt essentiel des bailleurs à ce que leur propriété ne soit pas atteinte par des cambriolages ou des actes de vandalisme. En plus, elle pouvait tenir compte du fait que la majorité des locataires étaient favorables à un système de vidéo surveillance. A bon escient, elle a comparé les divers intérêts privés avec les restrictions que la vidéo surveillance porte à la sphère privée des individus concernés et a estimé qu'une surveillance permanente de l'entrée de l'immeuble constitue une atteinte grave à la sphère privée parce que cette surveillance permet d'enregistrer systématiquement le comportement du demandeur. Suite à une visite des lieux, la Cour cantonale a conclu qu'au vu du nombre limité des locataires habitant l'immeuble et de l'absence d'un risque concret, la vidéo surveillance dans la zone d'entrée et dans le passage amenant à la buanderie n'était pas justifiée. L'intérêt des bailleurs – et des locataires, qui se sont prononcés en faveur d'une vidéo surveillance – à prévenir des actes criminels serait suffisamment sauvegardé par les neuf caméras restantes. Par sa décision, l'instance précédente n'a violé ni l'art. 13 LPD ni l'art. 5 al. 2 Cst. féd.

■ Note

6. L'arrêt résumé ci-dessus soulève une problématique intéressante et importante mais, malheureusement, se limite essentiellement à rappeler les dispositions légales pertinentes et à confirmer la pesée des intérêts effectuée par l'instance précédente. Or, étant donné que l'arrêt est destiné à la publication dans le Recueil officiel, des *lignes directrices plus spécifiques* et des motifs plus approfondis auraient été souhaitables. En effet, un renvoi général à une pesée des intérêts à la lumière des

circonstances concrètes du cas d'espèce ne répond pas forcément aux besoins de la pratique. Notamment les points suivants auraient pu être éclairés :

- a) Sous réserve de cas exceptionnels, une vidéo surveillance n'est admissible que dans les secteurs ou locaux communs d'un immeuble d'habitations (p.ex. buanderie, parking, jardin, cour). Sont ainsi exclus les habitations, locaux ou autres zones de l'immeuble dont l'accès et l'usage sont exclusivement réservés à un locataire particulier (appartement, balcon, compartiment de la cave, partie du jardin attribuée à un appartement spécifique).
- b) Un simple *risque théorique* de cambriolages ou de vandalisme sans *aucun précédent concret* ayant été constaté auparavant dans l'immeuble concerné (ou à ses alentours) ne constitue régulièrement pas un intérêt suffisant pour justifier une vidéo surveillance qui, elle, porte une *atteinte directe et concrète* au droit de la personnalité des habitants d'un immeuble. En d'autres termes, une atteinte concrète doit régulièrement être justifiée par un risque suffisamment concret.
- c) Le TF opère une distinction entre les immeubles locatifs « anonymes » abritant un *grand nombre de locataires* (où une vidéo surveillance serait plus facilement admissible) et les maisons d'habitations avec *peu de locataires* (où une vidéo surveillance serait moins tolérable). En outre, le TF distingue entre *l'entrée au bâtiment* (où il refuse l'installation de caméras) et *la cour* amenant à l'entrée du bâtiment (où il admet des caméras). Ces différenciations appellent deux remarques :
 - Le problème essentiel d'une vidéo surveillance dans un bâtiment locatif du point de vue de la protection des données réside dans le fait que l'enregistrement des personnes, qui entrent et sortent, permet au *bailleur d'identifier les locataires* et de relever certains aspects de leur *comportement quotidien*. Aussi a-t-on trait à un problème de données *personnelles*, voire, le cas échéant, d'un profil de la personnalité. Le traitement de données personnelles par le bailleur doit respecter les principes de l'art. 4 LPD et se justifier par un intérêt prépondérant privé du bailleur et des autres locataires (art. 13 LPD). Or, dans ce contexte, le *nombre des locataires* habitant dans l'immeuble concerné n'a pas de lien pertinent avec le fait que la vidéo surveillance permet au seul *bailleur* – et non pas aux autres *locataires* – *d'identifier les locataires* et leurs *sorties et entrées* quotidiennes. En d'autres termes, le fait que l'immeuble d'habitations revêt un caractère plutôt « anonyme » ou « familial » n'a pas d'importance particulière pour l'enregistrement du comportement d'un locataire identifié ou identifiable. Par contre, le nombre des autres locataires entre en ligne de compte dans le cadre des *motifs justificatifs*, notamment lorsqu'une grande majorité des autres locataires a consenti à

une vidéo surveillance (p.ex. pour des raisons de sécurité). A cet égard, on s'étonne un peu que l'arrêt du TF parle de « *überschaubare Verhältnisse mit nur wenigen Mietparteien* » par rapport à un immeuble qui comprend 24 appartements, soit 8 appartements dans chaque aile du bâtiment. Par ailleurs, il est possible qu'un grand nombre de locataires crée un risque de vols ou d'autre comportement inapproprié *parmi les locataires eux-mêmes* qui peut faire naître un besoin légitime pour une vidéo surveillance. Or, tel n'était pas le cas en l'occurrence.

- Le TF interdit des caméras de surveillance à *l'entrée* de l'immeuble mais accepte une surveillance de la *cour* amenant à l'entrée de l'immeuble. Il est difficile de saisir la pertinence de cette distinction. Si la surveillance vise à identifier les auteurs de cambriolage ou d'actes de vandalisme, il semble plus judicieux d'enregistrer les personnes *entrant* dans le bâtiment (ou le *quittant*) que d'enregistrer les personnes qui *traversent la cour*. Pour ces derniers, l'enregistrement ne se justifie en principe pas faute de proximité suffisante de l'immeuble. En plus, si la situation locale est telle – comme indiqué dans l'arrêt lui-même – que toute personne voulant entrer dans l'immeuble *doit forcément traverser la cour*, on ne voit pas très bien pourquoi la vidéo surveillance au moment où la personne *traverse la cour* est *admissible* alors qu'elle est *interdite* lorsque, quelques mètres plus loin, la personne arrive à l'entrée de l'immeuble.

T.P.

29

Bail à ferme. Poursuites pour dettes et la faillite. Effets d'un jugement de faillite. Vraisemblance de la qualité de créancier selon l'art. 190 al. 1 LP. Notion de suspension des paiements.

Tribunal fédéral

11.09.2015

A. c. B.

5A_442/2015

Art. 174 al. 2, 190 al. 1 ch. 2, 194 al. 1 LP; 59 lit. e, 319 ss CPC

1. A. a conclu un contrat de bail à ferme avec B. par lequel B. remettait à A. une pâtisserie/tea-room contre le paiement par A. d'un montant mensuel de CHF 8 803.–. A. exploite l'établissement en raison individuelle.
2. B. requiert la faillite sans poursuite préalable de A., pour suspension de paiements.

3. Un jugement de faillite entre immédiatement en force de chose jugée formelle et ne déploie des effets qu'en droit des poursuites. Il n'a pas d'effet de droit matériel (c. 4.1.2.2).
4. La simple vraisemblance est suffisante pour admettre la qualité de créancier de celui qui requiert la faillite sans poursuite préalable selon l'art. 190 al. 1 LP (c. 4.1.2.2). Les défauts invoqués par le locataire ne suffisent à justifier l'absence de tout versement de loyer, ne serait-ce que sous la forme de consignation.
5. La suspension des paiements prévue par l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP est une notion juridique indéterminée. Un large pouvoir d'appréciation de la situation est octroyé au juge (c. 6.1).
6. La suspension des paiements suppose que le débiteur ne paie pas des dettes incontestées et exigibles, laisse les poursuites se multiplier contre lui tout en faisant systématiquement opposition ou ne s'acquitte plus même des dettes minimales. Il n'est pas nécessaire que le débiteur interrompe tous ses paiements (c. 6.1).
7. Le refus de payer doit porter sur une partie essentielle de ses activités commerciales. Le non-paiement d'une dette unique n'empêche cependant pas de considérer que le débiteur a suspendu des paiements au sens de l'art. 190 al. 1 ch. 2 LP, si cette dette est importante et si le refus de payer est durable (c. 6.1).
8. La faillite sans poursuite préalable est confirmée par le Tribunal fédéral.

S.M.

Liste des arrêts rendus par le TF entre le 1^{er} octobre 2015 et le 30 septembre 2016

Référence	Date	Mots-clés	Commenté in DB 2016
-----------	------	-----------	---------------------

1. Dispositions générales			
4A_631/2014	25.11.2015	Congé extraordinaire pour justes motifs ; motif objectivement et subjectivement grave	n° 10
4A_130/2015	02.09.2015	Bail commercial ; transfert	n° 9
4A_290/2015	09.09.2015	Sous-location à durée indéterminée ; interprétation des déclarations des parties	n° 8
4A_472/2015	06.01.2016	Défaut de la chose louée ; défaut grave justifiant la résiliation immédiate ; nié en l'occurrence	
4A_257/2015	11.01.2016	Logement de luxe ; détermination du caractère luxueux du logement	n° 2
4A_476/2015	11.01.2016	Devoir de diligence ; résiliation ; maxime inquisitoire sociale	n° 5
4A_333/2015 4A_337/2015	27.01.2016	Défauts	
4A_622/2015	04.02.2016	Frais accessoires ; renvoi du contrat de bail au sujet des frais accessoires à des conditions générales	n° 3
4A_208/2015	12.02.2016	Défauts ; bail de locaux « nus »	
4D_54/2015	23.02.2016	Défaut ; diligence ; réduction du loyer	
4A_239/2016	09.05.2016	Local commercial ; logement de famille	
4A_606/2015	19.04.2016	Défauts ; frais accessoires ; réduction de loyer	
4A_553/2015, ATF 142 III 329	10.03.2016	Retour d'un bâtiment érigé en vertu d'un droit de superficie ; transfert de bail	n° 6
4A_478/2016	20.05.2016	Congé donné par un représentant des locataires	
4A_257/2016	22.06.2016	Représentation non autorisée ; ratification tacite	
4A_615/2015	19.05.2016	Interprétation de l'usage convenu	
4A_541/2015	20.05.2016	Congé pour demeure dans le paiement du loyer ; contenu de la lettre de menace ; chances de succès pour obtenir l'AJ	
4A_647/2015, ATF ...	11.08.2016	Délai pour réclamer une baisse de loyer suite à un défaut de la chose louée	n° 11
4A_211/2016	07.07.2016	Restitution du profit tiré d'une sous-location illicite	

2. Protection contre les loyers abusifs			
4A_256/2015	17.09.2015	Restitution du loyer versé en trop	n° 15
4A_179/2015, ATF 141 III 569	16.12.2015	Degré de preuve des loyers usuels du quartier ; devoirs du juge selon la maxime inquisitoire sociale dans l'établissement des loyers usuels	n° 27
4A_461/2015	15.02.2016	Calcul du loyer admissible ; devoir de collaboration du bailleur	n° 18
4A_465/2015	01.03.2016	Calcul du loyer admissible ; taux hypothécaire	
4A_366/2015, ATF 142 III 375	13.04.2016	Augmentation de loyer ; formule officielle ; motivation	n° 14
4A_691/2015, ATF 142 III 442	18.05.2016	Contestation du loyer initial ; motif tiré de la pénurie de logements	n° 17
4A_398/2015, ATF 142 III 369	19.05.2016	Preuve de la réception par le locataire de la formule officielle de notification du loyer initial	n° 16
4A_453/2015	18.05.2016	Recevabilité de la contestation du loyer initial lorsque le motif avancé est la pénurie de logements	
4D_82/2015	23.05.2016	Introduction de nouveaux frais accessoires ; consentement mutuel des parties	
4A_599/2015 et 4A_603/2015	15.06.2016	Formule officielle de notification du loyer initial ; motifs de hausse	
4A_415/2015	22.08.2016	Nullité de la clause d'échelonnement en cas de bail inférieur à trois ans ; preuve de la réception de la demande de baisse de loyer ; report de la baisse pour le prochain terme ; incidence sur le calcul de rendement	
4A_559/2015, ATF...	22.08.2016	Sortie d'un contrôle étatique de loyer ; méthode absolue ; calcul de rendement ; collaboration du bailleur à l'administration des preuves	n° 19
4A_607/2015	04.07.2016	Preuve de la remise du formulaire officiel de notification du loyer initial	

3. Protection contre les congés			
4A_290/2015	09.09.2015	Résiliation pour sous-location non autorisée	n° 8
4A_109/2015	23.09.2015	Résiliation d'une place de stationnement de gens du voyage	n° 20
4A_429/2015	28.10.2015	Prolongation du bail ; droit à la preuve ; conséquences pénibles ; appréciation anticipée des preuves	
4A_269/2015	02.11.2015	Loyers indexés ; résiliation pour justes motifs	n° 13
4A_286/2015	07.12.2015	Résiliation pour violation du devoir de diligence ; devoir de tolérer la visite de l'appartement par le bailleur	n° 4
4A_211/2015	08.12.2015	Résiliation pour motif économique ; calcul du loyer admissible ; preuve	n° 12
4A_414/2015	17.12.2015	Résiliation d'un garage annexe au bail ; interprétation de la volonté des parties	n° 1
4A_519/2015	04.02.2016	Résiliation pour non-paiement du loyer	
4A_327/2015, ATF 142 III 91	09.02.2016	Résiliation ; congé rénovation ; bail commercial	n° 23
4A_8/2016	16.02.2016	Résiliation ; prolongation ; sous-location	
4A_605/2015	18.02.2016	Résiliation ; <i>dies a quo</i> du calcul du délai de protection de l'art. 271a al. 1 lit. e CO	n° 22
4A_447/2015, ATF 142 III 336	31.03.2016	Transfert de bail ; notion de besoin propre urgent	n° 7
4A_475/2015	19.05.2016	Congé donné en vue de tirer un meilleur profit lors de la vente de l'objet loué	
4A_547/2015	14.04.2016	Congé-pression ; fardeau de la preuve	
4A_648/2015	29.04.2016	Conséquences pénibles pour le locataire de locaux commerciaux	
4A_556/2015	03.05.2016	Sous-location et utilisation partielle de l'appartement ; réintégration très aléatoire par le locataire ; abus de droit ; validité du congé donné par le bailleur ; prolongation de bail ; absence de conséquences pénibles	n° 21

4A_67/2016	07.06.2016	Congé notifié au moyen d'une formule officielle scannée ; moment déterminant le motif réel du congé ; durée de la prolongation en cas de besoin du bailleur en vue de travaux	
4A_17/2016	29.06.2016	Abus de droit du locataire à se prévaloir du délai de protection de trois ans	

4. Autorités et procédure			
4A_162/2015	09.09.2015	Recevabilité d'un recours au TF contre un arrêt de renvoi cantonal	
4A_196/2015	01.09.2015	Expulsion	
4A_85/2015	10.09.2015	Motivation du recours au TF	
4A_163/2015	12.10.2015	Restitution de délai et formalisme excessif ; défaut de la requérante à une audience de conciliation suite à un accouchement	
4A_417/2015	15.10.2015	Expulsion par voie de cas clair en cas de non-paiement du loyer	
4A_450/2015	27.10.2015	Contestation de la résiliation ; recevabilité du recours ; résiliation pour sous-location non autorisée ; arbitraire dans la constatation des faits	
4A_179/2015, ATF 141 III 569	16.12.2015	Degré de preuve des loyers usuels du quartier ; devoirs du juge selon la maxime inquisitoire sociale dans l'établissement des loyers usuels	n° 27
4A_383/2015	07.01.2016	Contestation de la résiliation ; interprétation des conclusions	
4A_482/2015	07.01.2016	Désignation des parties	n° 24
4A_701/2015	26.01.2016	Expulsion ; cas clair	
4A_703/2015	26.01.2016	Expulsion après une prolongation du bail	
4A_650/2015 et 4A_652/2015	28.01.2015	Expulsion ; autorité de la chose jugée	
4D_13/2016	08.02.2016	Intérêt digne de protection à recourir	
4A_270/2015, ATF 142 III 278	14.04.2016	Type de procédure applicable ; action constatatoire concernant le congé	n° 25
4A_485/2015	01.04.2016	Assistance judiciaire ; partie au procès	
4A_135/2016	20.05.2016	Expulsion ; calcul de la valeur litigieuse	
4A_636/2015, ATF 142 III 402	21.06.2016	Procédure simplifiée ; notion de « protection contre les congés »	n° 26
4A_334/2016	07.07.2016	Décision refusant la restitution du délai de recours	
4A_528/2014	25.05.2016	Cas clair ; condition de la situation juridique claire	
4A_394/2016	06.07.2016	Expulsion de locataires d'un bail de durée déterminée arrivé à échéance ; procédure en cas clair	
4A_141/2016	26.05.2016	Violation du droit d'être entendu ; incidence sur la décision	
4D_40/2016	23.06.2016	Recevabilité du recours au TF contre une décision cantonale de renvoi	
4A_100/2016, ATF 142 III 515	13.07.2016	Expulsion en cas clair ; compétence matérielle du Tribunal de commerce	
4A_17/2016	29.06.2016	Rectification de la désignation inexacte d'une partie	
4A_145/2016	19.07.2016	Examen de la légitimation active en cas de maxime des débats	
4A_373/2016	29.07.2016	Expulsion ; calcul de la valeur litigieuse ; exécution en cas de non-respect d'une transaction judiciaire	
4A_5/2016	20.07.2016	Refus de suspendre et recevabilité du recours au TF	
4A_306/2016	05.07.2016	Expulsion ; procédure en cas clair	
4A_266/2016	25.07.2016	Désignation de la partie adverse	
4A_299/2016	05.07.2016	Recours au TF ; notion de « procédure probatoire longue et coûteuse »	

5. Bail à ferme			
4A_276/2015	09.09.2015	Bail à ferme ; défaut	
5A_442/2015	11.09.2015	Bail à ferme ; faillite	n° 29
4A_57/2016	03.08.2016	Conclusion d'un bail à ferme agricole par actes concluants ; étendue du bail	

6. Divers			
4A_583/2015	08.01.2016	Qualification du contrat de bail entre un bénéficiaire de l'aide sociale et l'office de l'aide sociale	
4A_576/2015, ATF 142 III 263	29.03.2016	Protection des données ; surveillance vidéo dans un bâtiment locatif	n° 28
1C_86/2015, ATF 142 I 76	20.04.2016	Droit de préemption communal aux fins de construction de logements sociaux	
4A_145/2016	19.07.2016	Contrat de gérance d'immeubles ; accord de résiliation ; étendue du contrat	

unine

UNIVERSITÉ DE
NEUCHÂTEL

FACULTÉ DE DROIT

Séminaire sur le droit du bail

Avenue du 1^{er}-Mars 26 • CH-2000 Neuchâtel • Téléphone: +41 32 718 12 60 • Fax: +41 32 718 12 61
www.bail.ch • courriel: seminaire.bail@unine.ch