

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

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'accession 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'accession 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'avèrerait 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.*).