

Séminaire sur le droit du bail

Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel

17^e SEMINAIRE SUR LE DROIT DU BAIL

17^e SEMINAIRE SUR LE DROIT DU BAIL

Edité par
François Bohnet

Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel
Helbing Lichtenhahn

unine

UNIVERSITÉ DE
NEUCHÂTEL

FACULTÉ DE DROIT

www.unine.ch/droit

Information bibliographique de la Deutsche Nationalbibliothek

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

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

ISBN 978-3-7190-3288-3

© 2012 Helbing Lichtenhahn, Bâle, Séminaire sur le droit du bail, Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel, Neuchâtel

www.helbing.ch

Préface

Le présent ouvrage a été publié à l'occasion du 17^e Séminaire sur le droit du bail de l'Université de Neuchâtel, organisé pour la première édition les 5 et 6 octobre 2012, pour la seconde les 19 et 20 octobre 2012.

L'ouvrage recueille six contributions touchant divers thèmes d'actualité en droit du bail. Elles traitent de questions centrales comme les défauts de la chose louée, les travaux de construction par les parties au bail ou encore le transfert du bail et la restitution anticipée de la chose louée. Des domaines moins fréquemment évoqués sont également abordés : la protection du conjoint et du partenaire non signataires du bail, ainsi que les frais d'inscription, de dossier, etc., parfois mis à charge du locataire. Les premiers développements jurisprudentiels suite à l'entrée du code de procédure civile suisse le 1^{er} janvier 2011 ne sont pas oubliés.

Le séminaire sur le droit du bail remercie les auteurs de leur contribution enrichissante à la pratique de la location immobilière, la maison d'édition Helbing Lichtenhahn, qui s'associe à la diffusion commerciale de l'ouvrage, ainsi que ses collaboratrices et collaborateurs ayant contribué à l'élaboration de l'ouvrage, soit Mme Sylvia Staehli, secrétaire, Mme Julie Hirsch, assistante-doctorante et Me Marino Montini, collaborateur scientifique.

François Bohnet
Codirecteur du Séminaire sur le droit du bail
de l'Université de Neuchâtel

Neuchâtel, octobre 2012

Sommaire

Carole Aubert Avocate, Neuchâtel Les défauts de la chose louée	1
Blaise Carron Professeur à l'Université de Neuchâtel, avocat Bail et travaux de construction : aménagement, entretien, rénovation et modification des locaux	45
Muriel Barrelet Juge au Tribunal régional des Montagnes et du Val-de-Ruz La protection du conjoint et du partenaire non signataires du bail	115
Pascal Terrapon Avocat, président du Tribunal civil, des baux et des prud'hommes de l'arrondissement de la Sarine, juge cantonal suppléant, Fribourg Transfert du bail commercial et restitution anticipée de la chose louée	151
Karin Grobet Thorens Avocate et juge suppléante, Genève Frais d'inscription, de dossier, de conclusion, de rappel, de résiliation : à charge du locataire ?	183
François Bohnet Professeur à l'Université, avocat, Neuchâtel et Philippe Conod Chargé d'enseignement à l'Université de Neuchâtel, avocat, Lausanne Bail et procédure civile suisse : premiers développements	211

Abréviations

al.	alinéa(s)
AMSL	Arrêté fédéral instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif du 30 juin 1972 (RO 1972 II 1531)
AppGer BS	Appellationsgericht Basel
AppH	Appellationshof
art.	article(s)
ATF	Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral
BezGer	Bezirksgericht
BISchK	Blätter für Schuldbetreibung und Konkurs = Bulletins des poursuites et des faillites
BO CN	Bulletin officiel du Conseil national
BPA	Bureau de prévention des accidents
BSK	Basler Kommentar
CC	Code civil suisse du 10 décembre 1907 (RS 210)
C. cass.	Cour de cassation
CCR	Contrat-cadre romand de baux à loyer du 12 décembre 2007 (FF 2008 5291)
CdB	Cahiers du bail
CEDH	Convention européenne des droits de l'homme
CE	Conseil des Etats
cf.	confer
CFC	Codes de frais de construction
ch.	chiffre(s)
Ch. App. GE	Chambre d'appel Genève
CJ	Cour de justice
CL révisée	Convention du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Convention de Lugano ; 0.275.11)

Abréviations

CO	Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse (Livre cinquième : droit des obligations) (RS 220)
Comm.	Communications de l'Office fédéral du logement concernant le droit du loyer
cons.	considérant(s)
Consid.	considérant(s)
Co-SVIT	Commentaire SVIT (Association suisse de l'économie immobilière)
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0)
CPC	Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (RO 2010 1739)
CPra Bail	Droit du bail à loyer, Commentaire pratique
CR	Commentaire romand
CRB	Centre suisse d'études pour la rationalisation de la construction
CREC	Chambre des recours civile
Cst.	Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101)
DB	Droit du bail
éd.	Édition
Eg./ég.	Egalement
FF	Feuille fédérale
HEV	Hauseigentümerverband
ibid.	ibidem
JDC	Journées du droit de la construction
JdT	Journal des Tribunaux
JTBL	Jugement Tribunal des beaux et loyers
KUKO	Kurzkommentar
LaCC	Loi d'application du Code civil suisse
LCCBL	Loi modifiant la Loi organisant la commission de conciliation en matière de baux et loyers du 8 juin 2012, entrée en vigueur le 27 juin 2012

Abréviations

LFus	Loi fédérale sur la fusion, la scission, la transformation et le transfert de patrimoine
LGVE	Luzerner Gerichts- und Verwaltungsentscheide
lit.	lettre(s)
LP	Loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (RS 281.1)
LPart	Loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes de même sexe (RS 211.231)
LSV	Système de recouvrement direct (Lastschriftverfahren)
LTF	Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (RS 173.110)
MGer	Mietgericht
MP	Mietrechtspraxis
MRA	Mietrecht Aktuell
n.	note
N	numéro(s)
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)
OFL	Office fédéral du logement
OGer	Obergericht
OJ	Organisation judiciaire
op. cit.	opus citatum (œuvre citée)
p.	page(s)
p. ex.	par exemple
PJA	Pratique juridique actuelle
Pra	Die Praxis
RDAF	Revue de droit administratif et fiscal
RFJ	Revue fribourgeoise de jurisprudence
RJN	Recueil de jurisprudence neuchâteloise
RO	Recueil officiel du droit fédéral
RS	Recueil systématique du droit fédéral
RSJ	Revue suisse de jurisprudence

Abréviations

RSPC	Revue suisse de procédure civile
RS/Vd	Recueil systématique de la législation vaudoise
RULV	Dispositions paritaires romandes et règles et usages locatifs du canton de Vaud du 31 janvier 2008 (FF 2008 5297)
RVJ	Revue valaisanne de jurisprudence
SJ	Semaine judiciaire
s.	et suivant(e)
ss	et suivant(e)s
TA	Tribunal administratif
TApp	Tribunale d'appello
TBx	Tribunal des baux
TC	Tribunal cantonal
TF	Tribunal fédéral
vol.	volume
ZGB	Zivilgesetzbuch
ZMP	Zürcher Mietrechtspraxis
ZPO	Zivilprozessordnung
ZK	Zürcher Kommentar

Bail et travaux de construction : aménagement, entretien, rénovation et modification des locaux

par

Blaise Carron*

Professeur à l'Université de Neuchâtel, avocat

Introduction	48
I. Les travaux d'aménagement des locaux	49
A. Généralités	49
B. Le principe : les travaux d'aménagement par le bailleur	50
C. L'exception : les travaux d'aménagement par le locataire (les locaux bruts ou nus)	52
1. Notion	52
2. Le débat théorique.....	54
3. Les conséquences pratiques	56
4. Une appréciation critique	60
II. Les travaux d'entretien des locaux	63
A. Généralités	63
B. L'entretien par le bailleur	64
1. La situation normale.....	64
2. Les cas pathologiques	66
C. L'entretien par le locataire	67

* Je remercie Me Roxane Schaller, avocate et collaboratrice scientifique à la Chaire d'introduction générale au droit et de droit des obligations, de l'aide qu'elle m'a apportée dans la mise au point de ce texte.

1. L'entretien par le locataire en vertu de la loi	67
a. L'obligation d'effectuer les travaux d'entretien	67
aa) <i>Les menus travaux</i>	67
bb) <i>L'entretien des rénovations et modifications du locataire</i>	70
b. La faculté d'effectuer les travaux d'entretien	70
c. Les travaux d'entretien en cas d'urgence.....	71
d. Les défauts causés par le locataire.....	72
2. L'entretien par le locataire en vertu de la convention des parties	73
a. L'entretien des aménagements du locataire (locaux bruts ou nus) ..	73
b. L'entretien de la chose louée (bail « triple net »)	73
3. Les moyens coercitifs à disposition du bailleur	75
III. Les travaux de rénovation et modification	76
A. Généralités	76
B. Les travaux entrepris par le locataire	79
1. La réalisation des travaux	80
a. L'absence de droit du locataire	80
b. Les conditions.....	80
c. Les conséquences.....	82
aa) <i>En cas de respect des conditions</i>	83
bb) <i>En cas de non-respect des conditions</i>	84
2. La remise en état	85
a. L'obligation du locataire de remettre en état	85
aa) <i>Les travaux non consentis par le bailleur</i>	86
bb) <i>Les travaux acceptés par le bailleur</i>	86
b. Le droit du locataire de remettre en état	88
c. La portée de la remise en état	88
3. L'indemnisation	89
a. Généralités	89
b. Les conditions.....	90
c. Les conséquences.....	92
C. Les travaux entrepris par le bailleur	94
1. Généralités	94
2. Les conditions	97
a. Des travaux de rénovation ou de modification pendant le bail.....	97
b. Des travaux pouvant être raisonnablement imposés.....	97
c. L'absence de résiliation	99

3. Les conséquences	102
a. En cas de respect des conditions	102
aa) <i>Le droit d'effectuer les travaux</i>	102
bb) <i>Le droit de répercuter le coût des travaux sur les loyers</i>	105
b. En cas de non-respect des conditions	108
aa) <i>Le non-respect par le bailleur</i>	108
bb) <i>Le non-respect par le locataire</i>	109
Bibliographie.....	111

Introduction

1. Le *droit du bail* et le *droit de la construction* sont deux domaines intimement liés. Le fait d'entreprendre des travaux sur un objet loué ou à proximité de celui-ci soulève de nombreuses questions intéressant aussi bien le législateur, les tribunaux que les auteurs. En pratique, le thème est aussi important, vu la proportion élevée en Suisse de locaux occupés durablement par des locataires et les travaux immanquablement effectués sur ces objets¹.
2. La présente contribution traite principalement des *baux d'habitations ou de locaux commerciaux*². Il s'agit premièrement de baux immobiliers, c'est-à-dire de contrats ayant pour objet la location d'une chose immobilière (art. 655 CC)³. Ces baux ont deuxièmement une affectation spécifique : ils portent sur des logements ou servent à l'exploitation d'une entreprise, à l'exercice d'une profession ou à celui d'une activité lucrative⁴. En outre, sauf mention contraire expresse, nous admettons que *le bailleur est propriétaire* de l'objet loué.
3. Les *travaux de construction* sont ceux qui sont effectués dans le cadre d'un contrat d'entreprise visant la réalisation d'une construction immobilière⁵. La notion est large : elle comprend aussi bien l'édification complète d'un bâtiment que l'exécution de tâches partielles, telles que l'aménagement des locaux, leur entretien, les réparations, les transformations ou les démolitions⁶.

¹ En 2000, seuls 34,6 % des logements occupés de manière durable en Suisse l'étaient par leur propriétaire. C'est le taux le plus bas de tous les pays européens, même si cette proportion augmente régulièrement depuis 1970. En 2012, l'OFL estime que la proportion de logements en propriété se situe autour de 40-41 % (<http://www.bwo.admin.ch/dokumentation/00101/00105/index.html?lang=fr>, consulté le 06.09.2012).

² La plupart des développements sont aussi applicables aux baux immobiliers non protégés et non soumis aux art. 269 ss CO. Le contrôle de l'influence des travaux de rénovation ou de modification entrepris par le bailleur sur le montant du loyer (N 208 ss ci-dessous) constitue une exception notable à ce principe.

³ LACHAT (Bail à loyer), p. 114 N 4.1 ; MÜLLER/FOLLONIER-AYALA (in : MÜLLER), p. 131 N 668 ; TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 295 N 1996 ss.

⁴ LACHAT (Bail à loyer), p. 116 ss N 4.2 et p. 122 ss N 4.3. Eg. MÜLLER/FOLLONIER-AYALA (in : MÜLLER), p. 131 N 668 ; TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 295-296 N 1996 ss et p. 296-297 N 2004 ss, qui mentionnent des cas limites.

⁵ GAUCH, N 206.

⁶ Cf. p.ex. art. 1 SIA-118. Eg. TERCIER/FAVRE/B. CARRON (in : TERCIER/FAVRE), p. 641

4. Les travaux de construction envisagés ici sont ceux *entrepris par le bailleur ou par le locataire* ou par des entreprises de construction qui sont leurs auxiliaires du point de vue du contrat de bail. Nous ne traiterons pas de l'influence des travaux entrepris par des tiers – par exemple un propriétaire voisin ou un locataire voisin ou encore par la collectivité publique – sur les rapports de bail⁷.
5. La *structure générale* de cet exposé repose sur un critère temporel – le moment où les travaux sont effectués – ainsi que sur le but poursuivi par les travaux considérés. Nous distinguerons donc successivement les travaux d'*aménagement* (I), les travaux d'*entretien* (II) et les travaux de *rénovation et modification* (III)⁸.

I. Les travaux d'aménagement des locaux

6. Après quelques généralités (A), nous traiterons des travaux d'aménagement réalisés par le bailleur (B) et de ceux accomplis par le locataire (C).

A. Généralités

7. Les *travaux d'aménagement* des locaux ne sont pas expressément définis dans la loi. Il s'agit des travaux ayant pour but de délivrer la chose dans un état approprié à l'usage pour lequel elle est louée (art. 256 al. 1 CO). Ils rassemblent les travaux d'installation et les travaux de suppression des défauts initiaux⁹. Du point de vue temporel, les travaux d'aménagement ont en principe lieu avant le début du bail ou, au plus tard, avant que le locataire n'emménage dans les locaux.
8. On peut entreprendre les *délimitations* suivantes :
Au contraire des travaux d'*entretien* ayant lieu en cours de bail et visant à maintenir la substance de la chose louée (N 52 ss ci-dessous), les

N 4269 ; MÜLLER/BOUVERAT (in : MÜLLER), p. 299 N 1444.

⁷ Dans ce contexte interviennent notamment des questions relatives au droit de l'expropriation, au droit du voisinage (notamment le nouvel art. 679a CC), au droit de la personnalité, au droit de la responsabilité civile et au droit du bail. A ce sujet, cf. notamment WESSNER (Nuisances), *passim* ; WESSNER (Responsabilité), *passim*.

⁸ Les travaux de *remise en état*, qui auraient pu constituer une quatrième catégorie, ont été traités dans les trois autres.

⁹ Par défaut initial, on entend un défaut qui existe lors de la délivrance de la chose louée (CPra Bail-AUBERT, art. 258 CO N 28 et AUBERT, *supra*, p. 8).

travaux d'aménagement sont effectués avant le début du bail et concrétisent l'état permettant l'usage de la chose pour lequel elle est louée.

Au contraire des travaux de *rénovation et modification* (N 108 ss ci-dessous), les travaux d'aménagement n'ont pas lieu pendant le bail et ne visent pas à améliorer l'état de la chose louée ou à modifier sa substance.

9. La *disposition topique* concernant les travaux d'aménagement est l'art. 256 CO. Aux termes du premier alinéa, le bailleur est tenu de « délivrer la chose [...] dans un état approprié à l'usage pour lequel elle a été louée ». L'art. 256 al. 2 CO précise que « [I]es dérogations au détriment du locataire sont nulles si elles sont prévues a. dans des conditions générales préimprimées ; b. dans les baux d'habitations ou de locaux commerciaux ».
10. Par conséquent, le législateur a en principe attribué au bailleur la responsabilité de l'aménagement des locaux (N 11 ss ci-dessous). A certaines conditions toutefois, le locataire peut se charger des travaux d'aménagement (N 17 ss ci-dessous).

B. Le principe : les travaux d'aménagement par le bailleur

11. La mise à disposition de la chose convenue constitue l'*obligation principale du bailleur*¹⁰. Conformément à l'art. 256 al. 1 CO, le bailleur doit (faire) effectuer les travaux d'aménagement permettant la délivrance de la chose dans un état approprié à l'usage convenu par les parties¹¹.
12. Cette affirmation appelle les *commentaires* suivants :
13. 1° Les travaux d'aménagement doivent permettre *l'usage pour lequel la chose a été louée*. L'usage se définit comme l'ensemble des propriétés de la chose louée¹². Il peut résulter d'une convention expresse ou d'un accord tacite, notamment suite à une utilisation de longue durée par le

¹⁰ MÜLLER/FOLLONIER-AYALA (in : MÜLLER), p. 141 N 712 ; TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 303 N 2049, qui mentionnent les autres obligations principales suivantes : l'entretien de la chose (N 56 ss), le paiement des charges, l'obligation de sécurité et celle de renseignement.

¹¹ Dans ce sens, MÜLLER/FOLLONIER-AYALA (in : MÜLLER), p. 145 N 731 ; TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 309 N 2099.

¹² CPra Bail-MONTINI/BOUVERAT, art. 256 CO N 11.

locataire sans opposition du bailleur¹³. Pour déterminer les travaux d'aménagement nécessaires, l'usage convenu se détermine prioritairement en fonction du libellé du bail et de ses annexes, lesquels peuvent prévoir la destination des locaux (*Gebrauchszweck* ; p.ex. un bail d'habitation, un bail pour un bureau ou une surface commerciale)¹⁴. Le contrat peut aussi spécifier les modalités, à savoir la manière dont la chose louée doit être utilisée (*Gebrauchsmodalitäten*). Entre autres précisions, on peut notamment prévoir le cercle des utilisateurs¹⁵ ou l'intensité de l'usage¹⁶. Si le bail ne précise pas clairement l'usage convenu, celui-ci doit être dégagé à partir des règles régissant l'interprétation des contrats¹⁷. En l'absence d'usage convenu, l'usage habituel est déterminant. Il s'agit d'une notion objective correspondant à l'usage que chacun fait, habituellement et dans les circonstances données, d'une chose telle que l'objet loué¹⁸. Enfin, le contrat peut décrire les aménagements de la chose louée permettant l'usage voulu.

14. 2° Les travaux d'aménagement doivent garantir un *état approprié* à l'usage pour lequel la chose a été louée. Cela signifie que l'état réel doit objectivement correspondre à l'état convenu ou ce à quoi pouvait s'attendre le locataire en fonction de l'ensemble des circonstances concrètes du cas¹⁹. Tout ce qui s'écarte de ce qui est approprié constitue un défaut²⁰.
15. 3° Les travaux d'aménagement doivent en principe être *effectués et financés par le bailleur*. Si le locataire participe au financement des travaux, l'art. 260a CO, consacré en principe aux rénovations et modifications par le locataire, s'applique par analogie²¹.
16. 4° En raison du critère de distinction temporel retenu (N 5), les travaux d'aménagement du bailleur comprennent également la *suppression de*

¹³ ATF 136 III 186, cons. 3.1.1 ; ZK-HIGI, art. 253a-253b CO N 7 ; BSK-WEBER, art. 256 CO N 3.

¹⁴ ZK-HIGI, art. 256 CO N 11 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 216 N 1.1.

¹⁵ ZK-HIGI, art. 256 CO N 12 ; CR-LACHAT, art. 256 CO N 2.

¹⁶ CPra Bail-MONTINI/BOUVERAT, art. 256 CO N 10.

¹⁷ ZK-HIGI, art. 256 CO N 20 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 217 N 1.2.

¹⁸ CPra Bail-MONTINI/BOUVERAT, art. 256 CO N 31 et les références citées.

¹⁹ TF du 21.02.2005, 4C.368/2004, cons. 4.1, MRA 2005 196 ; TF du 08.07.2009, 4A_174/2009, cons. 2.1 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 216 N 1.1.

²⁰ LACHAT (Bail à loyer), p. 216 N 1.1 ; CPra Bail-MONTINI/BOUVERAT, art. 256 CO N 16.

²¹ TF du 18.08.2005, 4C.97/2005, cons. 2.3, DB 2006 N 11. A ce sujet, N 119 ss ci-dessous.

tous les défauts initiaux de la chose louée, qu'il s'agisse de menus défauts, de défauts de moyenne importance ou de défauts graves²².

**C. L'exception : les travaux d'aménagement par le locataire
(les locaux bruts ou nus)**

17. La convention des parties peut prévoir que le bailleur mette à disposition du locataire des locaux dits « bruts » (également locaux « nus »²³ ou « crus »²⁴), à charge pour le locataire d'y faire les travaux d'aménagement nécessaires.
18. Nous aborderons successivement la notion (1) de locaux bruts, le débat théorique (2) et ses conséquences pratiques (3). Nous conclurons par une appréciation critique (4).

1. Notion

19. Par *bail de locaux bruts (Rohbaumiete)*, on entend un contrat de bail où le bailleur cède au locataire la chose louée dans un état non aménagé ou partiellement aménagé, à charge pour le locataire de (faire) effectuer ou de terminer l'aménagement des locaux²⁵. L'état des locaux est tel que leur aménagement final est possible, ce qui suppose en principe que la chose louée soit approvisionnée en eau, courant et chauffage²⁶.
20. *Dogmatiquement*, le bail de locaux bruts ne correspond certainement pas à l'idée du législateur historique²⁷. A son avis, le bailleur doit délivrer la chose dans un état approprié à un usage immédiat de la chose louée et l'entretenir en cet état, tandis que le locataire paye son loyer pour utiliser la chose sans pouvoir la modifier.

²² L'importance de la qualification (menus, moyens, graves) est mineure dans ce contexte, car les régimes juridiques s'appliquant à ces travaux sont semblables (art. 258 CO).

²³ LACHAT (Bail à loyer), p. 250 N 1.7 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 57.

²⁴ PERMANN, p. 1525 ; TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 43 ; BSK-WEBER, art. 256 CO N 6 et 6a.

²⁵ TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 43. Cet état ne correspond toutefois pas nécessairement aux catégories de gros œuvre I et II (*Rohbau* I et II) telles qu'elles sont définies dans les codes de frais de construction (CFC 21 et 22) édités par le Centre suisse d'études pour la rationalisation de la construction (CRB). Dans ce sens, PERMANN (PJA 12/2007), p. 1525. Eg. LACHAT (Bail à loyer), p. 250 N 1.7 ; CPra Bail-MONTINI/BOUVERAT, art. 256 CO N 18.

²⁶ Co-SVIT, art. 256 CO N 32b.

²⁷ Dans ce sens, TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 44.

21. *En pratique*, ce type de location reste inconnu ou presque des baux d'habitations²⁸. Par contre, il est courant pour les locaux commerciaux²⁹, notamment pour la location de surfaces dans des centres commerciaux ou dans des bâtiments administratifs.
22. Le *document contractuel* d'un bail de locaux commerciaux bruts présente souvent la particularité suivante : il contient une clause contractuelle décrivant d'une part le local brut livré par le propriétaire et d'autre part les aménagements du locataire. Cette description se fait en principe au moyen d'un document d'interface (*Schnittstellenpapier*) répartissant l'exécution des travaux entre bailleur et locataire sur la base des codes des frais de construction (CFC)³⁰.
23. La location de locaux bruts sert les *intérêts légitimes des deux parties*³¹. D'une part, le *bailleur* réduit ses coûts de construction, multiplie le nombre de locataires potentiellement intéressés et augmente la fiabilité de ses rendements en reportant certains frais variables et difficilement prévisibles sur le locataire (p.ex. l'entretien des aménagements faits par le locataire)³².
D'autre part, le *locataire* profite d'un loyer inférieur à celui de locaux totalement aménagés, puisque le bailleur ne peut inclure dans son calcul les coûts des travaux d'aménagement effectués par le locataire³³. Il bénéficie aussi d'une plus grande autonomie dans l'aménagement, sans devoir toutefois acquérir la propriété des locaux³⁴. Cette liberté est importante dans la mesure où, aujourd'hui, l'identité d'entreprise (*corporate identity*) s'exprime aussi dans le design des locaux³⁵ : ceux-

²⁸ Dans ce sens, KUNZ, p. 2 ; PERMANN, p. 1525 ; ZANETTI, p. 94 et les références contenues.

²⁹ SCHUMACHER, p. 53.

³⁰ Le CFC Code des frais de construction (cf. <http://www.crb.ch/crbOnline/fr/CRB-Standards/Baukostenplan/BKP.html>, consulté le 06.09.2012) est un plan comptable établi par le Centre suisse d'études pour la rationalisation de la construction (CRB) facilitant la maîtrise d'œuvre, la communication, la coordination, le pilotage, ainsi que la surveillance et la comptabilisation des coûts liés à une opération de construction. Le CFC (à un chiffre) 2 désigne par exemple le bâtiment, le CFC (à deux chiffres) 24 désigne le chauffage, la ventilation et la réfrigération, le CFC (à trois chiffres) 244 désigne les installations de ventilation.

³¹ SCHUMACHER, p. 53.

³² Dans ce sens, KUNZ, p. 1.

³³ KUNZ, p. 1.

³⁴ SCHUMACHER, p. 53 ; TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 44.

³⁵ ZANETTI, p. 89.

ci permettent à l'entreprise de se démarquer et au client d'identifier immédiatement les produits ou services offerts. Il n'y a qu'à visiter une boutique « Apple » ou un magasin de prêt-à-porter à la mode pour s'en convaincre.

2. Le débat théorique

24. Faute de règles spéciales consacrées aux locaux bruts, les art. 253 ss CO sont applicables³⁶. La disposition topique est l'art. 256 CO. La *question centrale* revient à déterminer premièrement si un bail de locaux bruts et les modalités relatives à leur aménagement et à leur entretien constituent une dérogation aux obligations de l'art. 256 al. 1 CO. Si c'est le cas, la seconde question consiste à analyser si les modalités du bail ont été convenues au détriment du locataire, ce qui entraînerait la nullité totale du bail en vertu de l'art. 256 al. 2 CO³⁷.
25. La *jurisprudence fédérale* est peu abondante. Il n'existe qu'un seul arrêt datant de 1978 et fondé sur l'ancien droit (art. 254 al. 1 aCO et art. 5 AMSL qui correspondent à l'actuel art. 256 CO)³⁸. Cette décision est qualifiée par une partie de la doctrine d'« ancêtre » (*Urvater*³⁹). Le TF parvient à la conclusion qu'il est admissible d'imposer conventionnellement au locataire la prise en charge de travaux d'aménagement des locaux au début du bail, dès lors que ces travaux sont pris en considération dans la fixation du loyer. Pour l'illustrer, le TF emploie plus loin l'expression de compensation suffisante (« *zulänglicher Ausgleich* »)⁴⁰.
26. Aujourd'hui, le débat est avant tout *doctrinal*⁴¹. L'état des discussions se laisse résumer ainsi :
27. La doctrine s'accorde à dire que la location de locaux bruts est en principe *admissible*. Il s'agit d'un contrat de bail atypique⁴² dans la

³⁶ ZANETTI, p. 90 et 93.

³⁷ ZK-HIGI, art. 256 CO N 74 ; CPra Bail-MONTINI/BOUVERAT, art. 256 CO N 69.

³⁸ ATF 104 II 202, cons. 3, JdT 1979 I 25.

³⁹ TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 46.

⁴⁰ ATF 104 II 202, cons. 3, JdT 1979 I 25.

⁴¹ Particularité en droit du bail, il semble avant tout animé par les auteurs alémaniques. Pour des contributions récentes, cf. KUNZ, p. 1 ss ; PERMANN, p. 1525 ss ; TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 43 ss ; ZANETTI, p. 89 ss ; ZUCKER, *passim*.

⁴² KUNZ, p. 3 ; TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 44.

mesure où il ne vise pas la délivrance de la chose dans un état approprié à un usage immédiat par le locataire.

28. Par contre, les auteurs *s'opposent* sur les deux questions formulées ci-dessus (N 24). On distingue *deux courants*, certains auteurs se rattachant selon les questions à l'une ou l'autre école⁴³ :
29. *1° La théorie de la compensation.* Selon certains auteurs⁴⁴, une chose est délivrée dans un état approprié lorsqu'elle peut immédiatement remplir le but prévu par les parties⁴⁵. Dès lors, le bailleur de locaux bruts ne remplit pas totalement ses obligations (prévues par l'art. 256 al. 1 CO)⁴⁶. En particulier, il ne délivre ni n'entretient la chose dans un « état approprié à l'usage pour lequel elle a été louée », mais il transfère en partie ce devoir au locataire chargé de finaliser l'aménagement des locaux⁴⁷. Ce transfert concerne uniquement les aménagements nécessaires à la destination convenue, à l'exclusion d'aménagements supplémentaires voulus par le locataire. Pour qu'une telle limitation des obligations du bailleur et leur transfert au locataire soient admissibles, le bailleur doit compenser le locataire en le dédommageant – totalement ou suffisamment selon les auteurs⁴⁸ – pour ses dépenses⁴⁹. Cette théorie a trouvé écho dans une série de décisions cantonales, sans toutefois que celles-ci s'y rattachent explicitement⁵⁰.
30. *2° La théorie de l'aménagement en tant qu'usage* (« *théorie de l'usage* »). Selon les défenseurs de cette théorie⁵¹, un local commercial

⁴³ Cette distinction a déjà été faite par ZUCKER, p. 10 ss et par KUNZ, p. 4, qui distinguent d'une part la *Kompensationstheorie* et la *Ausbau/Gebrauchstheorie*. Les développements ci-dessous reposent sur les analyses de ces deux auteurs.

⁴⁴ ZK-HIGI, art. 256 CO N 70 ; CPra Bail-MONTINI/BOUVERAT, art. 256 CO N 18 ; PERMANN, p. 1525 ; BSK-WEBER, art. 256 CO N 6 et 6a ; ZANETTI, p. 89 ss. Dans ce sens, SCHUMACHER, p. 53.

⁴⁵ KUNZ, p. 5.

⁴⁶ ZANETTI, p. 97 s. Eg. KUNZ, p. 4 s.

⁴⁷ Dans ce sens, ZANETTI, p. 91.

⁴⁸ Pour une compensation totale : ZANETTI, p. 88 et les références contenues ; HEUSI, p. 4.

⁴⁹ PERMANN, p. 1525. Sur les formes de compensation, N 33.

⁵⁰ Mietgericht ZH du 03.05.1999, ZMP 1/03 N 4 15 ss ; Obergericht ZH du 22.02.2002, cons. 5.1, MRA 2002 156 ; Appellationsgericht BS du 09.08.1989, p. 62 ss, cité par ZUCKER (Geschäftsmiete), p. 10.

⁵¹ Co-SVIT, art. 256 CO N 32 ss et art. 260-260a CO N 57 ; SCHNYDER, p. 149 ; TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 43 ss ; ég. CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 30 ; BARBEY, p. 4 ; ZK-HIGI, art. 253a CO N 23 ; CPra Bail-MONTINI/BOUVERAT, art. 256 CO N 37 ; TSCHUDI MATTHIAS, p. 4-5.

est délivré dans un état approprié à l'usage lorsqu'il correspond à l'état convenu par les parties, même si cet état ne correspond pas à celui nécessaire à l'affectation finale de la chose louée. L'état est déjà « approprié à l'usage pour lequel la chose a été louée » s'il permet au locataire d'effectuer les aménagements nécessaires à l'affectation finale des locaux⁵². Par conséquent, lorsque le bailleur cède l'usage d'un local, il remplit son devoir consistant à délivrer des locaux bruts ; ses obligations contractuelles ne sont en aucun cas diminuées. L'aménagement des locaux par le locataire fait ensuite partie de l'usage autorisé de la chose louée⁵³. Par conséquent, étant donné que le bailleur exécute entièrement son obligation, les investissements du locataire ne doivent pas faire l'objet d'une « compensation suffisante », faute de disparité entre les prestations échangées par les parties⁵⁴. Par contre, le montant du loyer doit correspondre aux locaux bruts uniquement : lors de l'examen du loyer selon les art. 269 ss CO, les travaux d'aménagement entrepris par le locataire ainsi que les frais d'entretien correspondants ne font pas partie du calcul du rendement⁵⁵. Certaines jurisprudences cantonales se rapprochent de cette théorie, sans toutefois s'y référer expressément⁵⁶.

3. Les conséquences pratiques

31. Au-delà de la controverse théorique, les points de vue défendus par les deux écoles doctrinales ont des *incidences pratiques*. On en distingue au moins quatre :
32. 1° *L'indemnisation des travaux d'aménagement*. Selon la *théorie de la compensation*, les travaux d'aménagement forment en principe une obligation contractuelle du bailleur, en tout cas dans la mesure où ils sont nécessaires pour l'affectation convenue des locaux. Le bailleur doit donc indemniser le locataire pour ces travaux en lui accordant une compensation suffisante sur la base de l'art. 256 CO⁵⁷. Par contre, les

⁵² TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 47. Dans ce sens ég., CPra Bail-MONTINI/BOUVERAT, art. 256 CO N 37.

⁵³ TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 48 et les références contenues.

⁵⁴ TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 49.

⁵⁵ TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 49.

⁵⁶ Mietgericht ZH du 20.01.1997, cons. 3, MRA 1998 94 ; Appellationsgericht BE du 30.10.1996, cons. 3 et 4, MRA 1998 70 ; CJ GE du 18.09.1992, cons. 3, ACJ n° 235.

⁵⁷ ZANETTI, p. 99 et les références contenues.

travaux d'aménagement non nécessaires pour la destination convenue mais découlant de vœux particuliers du locataire constituent des travaux de rénovation ou de modification : une éventuelle indemnité se calcule alors selon l'art. 260a al. 3 CO appliqué par analogie (N 154 ss ci-dessous)⁵⁸.

33. La *compensation suffisante* fondée sur l'art. 256 al. 1 CO peut notamment revêtir les *formes* suivantes⁵⁹ :
Premièrement, le bailleur indemnise directement le locataire en lui remboursant les coûts des travaux d'aménagement.
Deuxièmement, le locataire bénéficie d'une compensation financière indirecte sous forme de bail gratuit ou réduit pendant une période limitée. La réduction peut être calculée de telle sorte que le loyer corresponde, après réduction, à celui des locaux bruts⁶⁰. Une autre méthode revient à déterminer le loyer du marché avec aménagement et de le réduire ensuite en appliquant par analogie les principes de calcul d'augmentation du loyer en cas d'investissements entraînant des plus-values selon l'art. 14 OBLF⁶¹. A notre avis, si l'on retient la théorie de la compensation⁶², il faut tenir compte du prix d'aménagements standard nécessaires à la destination convenue des locaux, alors que les travaux effectivement accomplis par le locataire ne sont pas pertinents⁶³.

Un troisième mode de compensation consiste à allonger la durée du bail afin que le locataire puisse amortir les investissements consentis pour les travaux d'aménagement⁶⁴.

34. Selon la *théorie de l'usage*, les travaux du locataire ne lui confèrent pas impérativement un droit d'indemnisation. On applique l'art. 260a CO par analogie, en particulier son alinéa 3⁶⁵. La nature dispositive de cette

⁵⁸ CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 10 ; KNOEPFLER/RUEDIN, p. 9 ; PERMANN, p. 1530 ; ZANETTI, p. 100.

⁵⁹ SCHNYDER, p. 150 s. ; ZANETTI, p. 100 ; ZUCKER, p. 13.

⁶⁰ ZANETTI, p. 100.

⁶¹ ZANETTI, p. 100. Pour une description de cette méthode dans le cadre de l'augmentation de loyer, cf. N 208 ss ci-dessous.

⁶² Cf. toutefois l'appréciation critique aux N 44 ss ci-dessous.

⁶³ En pratique, les coûts de ces travaux restent d'ailleurs largement inconnus lors de la conclusion du bail et de la fixation du loyer.

⁶⁴ Pour une critique partiellement justifiée de cette troisième possibilité, cf. ZUCKER, p. 14.

⁶⁵ TSCHUDI, p. 55 s.

dernière disposition⁶⁶ autorise les parties à déroger valablement au principe de l'indemnité et à convenir, sous réserve de l'abus de droit, que le locataire ne percevra aucune indemnité pour les éventuelles plus-values résultant des travaux d'aménagement entrepris par ses soins sur la chose louée.

35. 2° *Les travaux d'entretien*. Ces travaux font l'objet d'une présentation détaillée (N 52 ss ci-dessous). La doctrine unanime admet la validité de principe d'une convention mettant à la charge du locataire l'entretien des aménagements effectués par ses soins et ne faisant pas l'objet d'une obligation légale⁶⁷. Toutefois, les conditions et les conséquences d'un tel accord diffèrent selon les courants doctrinaux :
36. Selon la *théorie de la compensation*, le fait d'imposer au locataire l'entretien des aménagements nécessaires constitue une diminution des obligations du bailleur découlant de l'art. 256 al. 1 CO. Pour que la convention soit valide au regard de l'art. 256 al. 2 CO, une compensation – suffisante ou complète⁶⁸ – en faveur du locataire est nécessaire. Faute de compensation suffisante, la convention est nulle et les travaux d'entretien sont à la charge du bailleur. Il faut à nouveau distinguer entre, d'une part, les aménagements nécessaires à l'usage de la chose louée dont l'entretien incombe au bailleur en vertu de l'art. 256 CO et, d'autre part, les aménagements non nécessaires constituant des travaux de construction et de rénovation selon l'art. 260a CO et qui restent à la charge du locataire⁶⁹.
37. Selon la *théorie de l'usage*, les devoirs du bailleur ne sont pas diminués et il n'est pas nécessaire de prévoir une compensation en faveur du locataire⁷⁰. Les aménagements ne font pas partie de la chose louée, quelle que soit la solution prévue par les droits réels⁷¹. Même en

⁶⁶ N 157 ci-dessous.

⁶⁷ Soulignons que l'art. 259 CO oblige de toute façon le locataire à supporter les menus travaux de nettoyage et de réparation, peu importe que la réparation porte sur un élément des locaux bruts ou sur un aménagement (N 71 ss ci-dessous).

⁶⁸ SCHNYDER, p. 150 et les références mentionnées, qui rapporte l'utilisation des expressions « *voll* », « *ausreichend* » ou « *zulänglich* ». L'ATF 104 II 202, cons. 3, JdT 1979 I 25 parle de compensation suffisante (« *zulänglich* »). Pour une compensation pleine et complète : PERMANN, p. 1526 ; ZANETTI, p. 97.

⁶⁹ SCHUMACHER, p. 59. Cf. N 81 ci-dessous.

⁷⁰ TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 50.

⁷¹ Mietgericht ZH du 20.01.1997, cons. 4 d bb et 5 b, MRA 1998 94. Eg. TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 50 ; ZUCKER, p. 13.

l'absence de convention expresse, on leur applique par analogie le régime de l'art. 260a CO (N 81) et le locataire ne dispose pas des moyens relevant de la garantie pour les défauts vis-à-vis du bailleur⁷².

38. 3° *Les travaux de remise en état*. L'art. 267 al. 1 CO prévoit que le locataire doit impérativement restituer la chose dans un état qui résulte d'un usage conforme au contrat. Les deux courants s'accordent sur le fait qu'il n'existe *pas de devoir légal* de remise en état des aménagements du locataire effectués conformément au contrat et selon les règles de l'art. La situation des locaux aménagés correspond en effet à l'état résultant d'un usage conforme au contrat⁷³. Par contre, les auteurs divergent sur l'admissibilité d'une *convention dérogeant* au système légal :
39. Selon la *théorie de la compensation*, le locataire a contribué à l'achèvement de l'état approprié à l'usage de la chose et ses aménagements constituent une plus-value de la chose louée. Il est donc inadmissible, parce que contraire à l'art. 267 al. 2 CO et à l'art. 256 al. 2 CO, de l'obliger conventionnellement à remettre le local en l'état, sauf indemnisation suffisante et spécifique de ces travaux par le bailleur⁷⁴. Seuls font exception les travaux d'aménagement non nécessaires, s'il en a été convenu par écrit (art. 260a al. 2 CO par analogie)⁷⁵.
40. Selon les représentants de la *théorie de l'usage*⁷⁶. Par application analogique de l'art. 260a al. 2 CO, les parties ont le droit de déroger au système légal et de prévoir une obligation de remise en état conventionnelle à la charge et aux frais du locataire. Leur convention doit alors respecter l'exigence de la forme écrite⁷⁷.
41. 4° *Le fardeau de la preuve*. L'admissibilité d'un bail de locaux bruts dépend principalement de sa conformité à l'art. 256 CO. Si une partie se

⁷² Appellationsgericht BE du 30.10.1996, cons. 5, MRA 1998, 70. Eg. Co-SVIT, art. 256 CO N 32b ; TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 49 ; ZUCKER, p. 13.

⁷³ TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 53.

⁷⁴ CPra Bail-AUBERT, art. 256 CO N 23 ; KNOEPFLER/RUEDIN, p. 9 ; HEUSI, p. 5 ; ZANETTI (MP 2/2011), p. 101.

⁷⁵ HEUSI (MP 1/1999), p. 7 ; ZANETTI, p. 101.

⁷⁶ TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 53.

⁷⁷ TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 52 ss, exige en outre que l'obligation de remise en état soit convenue lors de la conclusion du bail de locaux bruts, faute de quoi il s'agirait d'une modification unilatérale soumise aux conditions de l'art. 269d al. 2 et 3 CO.

prévaut d'un régime dérogeant à l'art. 256 al. 1 CO, elle doit l'alléguer et le prouver. Si une partie se prévaut que ce régime dérogatoire n'est pas au détriment du locataire (art. 256 al. 2 CO), elle doit l'alléguer et le prouver, sous peine de nullité du bail. Il s'agit d'une application de l'art. 8 CC qui prévoit que la partie déduisant un droit doit prouver les faits qu'elle allègue à cette fin⁷⁸.

42. Selon la *théorie de la compensation*, le bail de locaux bruts déroge à l'art. 256 al. 1 CO, car le locataire doit accomplir les travaux d'aménagement et d'entretien en lieu et place du bailleur (N 29 ci-dessus). Par conséquent, le locataire arguant de la nullité du contrat doit prouver les faits démontrant que le bail est à son détriment, par exemple en établissant que le loyer hypothétique des locaux équipés (conformément à l'art. 256 al. 1 CO) ne serait pas plus élevé que celui déjà dû pour les locaux bruts. De son côté, le bailleur voulant établir la validité du bail de locaux bruts doit prouver que la compensation accordée au locataire correspond à la diminution de ses devoirs contractuels par rapport au régime légal, par exemple en démontrant le caractère suffisant de la réduction de loyer accordée ou de la prolongation du bail (N 33 ci-dessus)⁷⁹.
43. Selon la *théorie de l'usage*, l'objet loué dans un état brut correspond à l'état approprié pour lequel la chose a été louée (art. 256 al. 1 CO). La convention ne déroge pas à l'art. 256 al. 1 CO. Le bailleur n'a donc pas besoin de prouver qu'elle n'est pas au détriment du locataire, mais uniquement qu'il a délivré la chose dans l'état brut convenu. Il n'est en particulier pas nécessaire d'établir l'existence d'une compensation suffisante.

4. Une appréciation critique

44. Les idées défendues par les représentants de la théorie de la compensation et par ceux de la théorie de l'usage reposent sur une interprétation différente de l'art. 256 CO. A notre avis, faute de clarification de la part du législateur, les deux conceptions sont actuellement défendables⁸⁰.

⁷⁸ SCHNYDER, p. 152.

⁷⁹ Cf. SCHNYDER, p. 142. Peu clair, ZUCKER, p. 14.

⁸⁰ Dans le même sens, ZUCKER, p. 14.

45. La théorie de la compensation décrit le transfert conventionnel de l'aménagement des locaux bruts et de leur entretien au locataire comme une dérogation à l'art. 256 al. 1 CO, alors que la théorie de l'usage y voit un cas d'application dans la mesure où les locaux bruts correspondent à l'« état approprié à l'usage pour lequel la chose a été louée ». De manière conséquente, la première théorie impose une série de devoirs au bailleur visant à compenser le locataire de manière suffisante, ce qui permet d'éviter la nullité du bail de locaux bruts en raison de son caractère désavantageux pour le locataire (art. 256 al. 2 CO). La seconde théorie considère que les aménagements en question doivent être traités comme les transformations et rénovations effectuées par le locataire et leur applique l'art. 260a CO par analogie.
46. A notre avis, les arguments suivants parlent en faveur de l'application de l'art. 260a CO et de la théorie de l'usage :
47. Premièrement, le Tribunal fédéral applique déjà l'art. 260a CO par analogie aux travaux d'aménagement effectués en début de bail par le bailleur mais financés partiellement par le locataire⁸¹. Contrairement à ce qu'affirment certains critiques de la théorie de l'usage⁸², une application par analogie de l'art. 260a CO n'est donc pas exclue par principe, du moins par le Tribunal fédéral.
48. Deuxièmement, la théorie de la compensation entraîne des difficultés d'application que ne connaît pas la théorie de l'usage. D'abord, la théorie de la compensation, qui se fonde avant tout sur l'art. 256 CO, ne peut totalement renoncer à l'application de l'art. 260a CO (N 32 ci-dessus), ce qui n'est pas le cas de la théorie de l'usage qui recourt conséquemment à l'art. 260a CO par analogie. Or le fait de recourir à l'art. 256 CO pour compenser les aménagements nécessaires à l'usage et à l'art. 260a CO pour les aménagements non nécessaires est source d'insécurité juridique et de nombreuses difficultés pratiques. Cela est d'autant plus vrai que la plupart des travaux combinent les deux types d'aménagement⁸³. Pour illustrer l'impossibilité de distinguer précisément les aménagements nécessaires et superflus, il suffit de prendre l'exemple d'un système d'éclairage d'une qualité supérieure à celle requise par les locaux loués. Ensuite, la théorie de la compensation exige du bailleur qu'il prenne en

⁸¹ TF du 18.08.2005, 4C.97/2005, cons. 2.3, DB 2006 N 11.

⁸² ZANETTI, p. 99 s.

⁸³ Dans ce sens, SCHUMACHER, p. 58 s.

charge les frais d'entretien des aménagements nécessaires effectués par le locataire. Cette dichotomie entre investissement de base et frais d'entretien semble étrangère au système légal, notamment au regard du régime applicable aux travaux de rénovation ou de modification (N 81 ci-dessous). De plus, si le bailleur supporte les travaux d'entretien d'aménagements qu'il n'a pas financés, il devrait pouvoir reporter leur coût sur le loyer, conformément à l'art. 269 CO⁸⁴, ce qui semble échapper aux défenseurs de cette théorie.

49. Troisièmement, la théorie de la compensation autorise un locataire à invalider une convention en invoquant une violation de l'art. 256 al. 2 CO, le cas échéant plusieurs années après le début du bail. Si l'on admet que les baux de locaux bruts concernent en pratique exclusivement des baux commerciaux (à l'exclusion des baux d'habitations), une telle insécurité juridique est néfaste entre commerçants⁸⁵. Au contraire, la théorie de l'usage limite ce risque tout en autorisant une contestation initiale du loyer fondée sur un rendement trop élevé des locaux bruts, si les conditions de l'art. 270 CO sont remplies. Une telle contestation a l'avantage d'intervenir rapidement après la réception de la chose louée et garantit ainsi une meilleure sécurité du droit, tout en empêchant le bailleur d'exiger un loyer abusif pour des locaux bruts⁸⁶.
50. Quatrièmement, lorsque les défenseurs de la théorie de la compensation exigent une compensation suffisante sous forme de réduction de loyer, ils affirment que le loyer réduit devrait être calculé sur la base des locaux bruts⁸⁷. A notre avis, le loyer admissible selon la théorie de l'usage correspond très largement à ce point de vue. En effet, le système suisse du contrôle des loyers (art. 269 ss CO) autorise un loyer calculé sur le rendement net autorisé des fonds propres investis auquel s'ajoutent les charges immobilières, composées des charges financières, des frais d'exploitation et des frais d'entretien⁸⁸. Par conséquent, l'interdiction des loyers abusifs fondée sur la méthode absolue

⁸⁴ Les frais d'entretien font en effet partie des charges immobilières pouvant être additionnées au rendement net admis afin de déterminer le loyer admissible de la chose (CPra Bail-BOHNET, art. 269 CO N 9).

⁸⁵ Dans ce sens, pour les baux triple net (N 97 ss ci-dessous), SCHNYDER, p. 152 ss.

⁸⁶ Cet instrument permet notamment d'éviter une tendance constatée par certains auteurs et consistant à transformer des locaux équipés en locaux bruts lors d'un changement de locataire ou d'une prolongation du bail.

⁸⁷ ZANETTI, p. 100.

⁸⁸ Pour plus de détails, CPra Bail-BOHNET, art. 269 CO N 6 ss et 57 ss.

combinée à la possibilité pour le locataire de contester le loyer initial (N 48 ci-dessus) empêche le bailleur d'exiger autre chose qu'un loyer fondé sur les coûts des locaux bruts et les charges immobilières y relatives. A notre avis, le locataire (*a fortiori* le locataire commercial) est donc suffisamment protégé. Il ne se justifie pas de lui offrir, comme la méthode de la compensation le prévoit, un deuxième moyen en cours (voire en fin) de bail d'attaquer le bail de locaux bruts en invoquant sa nullité⁸⁹.

51. En pratique toutefois, il convient de tenir compte du fait que la théorie de la compensation a déjà été appliquée à plusieurs reprises par les tribunaux. Selon cette théorie, la validité du bail de locaux bruts dépend de l'existence d'une compensation suffisante du locataire pour les différentes obligations du bailleur qui lui sont transférées (travaux d'aménagement, entretien, remise en état à la fin du bail). Par conséquent, le bailleur aurait donc intérêt à mentionner la compensation concrète accordée au locataire, par exemple en indiquant explicitement le loyer envisagé pour les mêmes locaux aménagés de façon standard pour la destination convenue. En cas de litige – qui peut survenir des années après la conclusion du contrat – le bailleur supporte en effet le fardeau de la preuve des faits établissant le caractère suffisant de la compensation, ce qui peut s'avérer extrêmement complexe sans une telle précaution⁹⁰.

II. Les travaux d'entretien des locaux

52. Après quelques généralités (A), nous traiterons successivement du principe applicable, à savoir l'entretien par le bailleur (B), et de son exception, l'entretien par le locataire (C).

A. Généralités

53. Par *travaux d'entretien*, on entend les réparations nécessaires pour maintenir la chose louée dans un état approprié à l'usage pour lequel elle a été louée. Il s'agit d'éliminer les défauts apparus en cours de bail⁹¹. Les travaux d'entretien permettent de maintenir la substance de l'objet loué, de garantir son bon fonctionnement et son

⁸⁹ Dans ce sens, pour les baux triple net (N 97 ss ci-dessous), SCHNYDER, p. 152 ss.

⁹⁰ Dans ce sens, ZUCKER, p. 14.

⁹¹ LACHAT (Bail à loyer), p. 287 N 1.1.

approvisionnement en énergie, en chaleur et en eau, mais ne doivent pas pour autant empêcher le vieillissement de la chose louée avant qu'elle ne soit amortie⁹². On peut citer comme exemples le remplacement d'une cuisinière défectueuse, l'assainissement d'un mur humide ou encore l'entretien des surfaces extérieures.

54. Comme pour les aménagements (N 9 ss), l'*art. 256 CO* prévoit que les travaux d'entretien sont en principe l'affaire du bailleur. L'*art. 256 al. 2 CO* menace de nullité les éventuelles dérogations au détriment du locataire qui figureraient dans des conditions générales préimprimées ou dans les baux d'habitations ou de locaux commerciaux.

55. On peut opérer les *délimitations* suivantes :
A la différence des *travaux d'aménagement* des locaux (N 7 ss ci-dessus), les travaux d'entretien n'ont pas pour but d'atteindre initialement l'état approprié à l'usage mais de maintenir cet état pendant la durée du bail.

A la différence des *travaux de rénovation et de modification* (N 108 ss ci-dessous), les travaux d'entretien servent à maintenir l'état de l'objet loué ; ils ne modifient pas sa substance et n'y apportent pas de plus-value. Ils peuvent être imposés en tout temps au locataire et ne permettent pas de majoration de loyer directe.

B. L'entretien par le bailleur

56. On distingue la situation normale (1) des cas pathologiques (2).

1. La situation normale

57. L'entretien de la chose louée constitue une des *obligations principales du bailleur*, en sus de la mise à disposition de la chose, du paiement des charges, de l'obligation de sécurité et de renseignement⁹³. Elle découle explicitement de l'*art. 256 al. 1 i.f. CO* et impose au bailleur de (faire) procéder aux réparations nécessaires sur la chose louée. Une partie du loyer constitue la contre-prestation de cette obligation⁹⁴.

⁹² CPra Bail-AUBERT, art. 256 CO N 46 ; ZK-HIGI, art. 256 CO N 49.

⁹³ MÜLLER/FOLLONIER-AYALA (in : MÜLLER), p. 141 N 712 ; TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 303 N 2049.

⁹⁴ ATF 110 II 404, cons. 3a.

58. En assumant l'entretien, le bailleur doit en principe *remédier aux défauts* excluant ou entravant considérablement l'usage pour lequel l'immeuble a été loué (art. 259b lit. a CO ; *défauts graves*) ou aux défauts restreignant l'usage sans toutefois l'entraver (art. 259b lit. b CO ; *défauts de moyenne importance*)⁹⁵. Par contre, le bailleur n'est pas tenu de supprimer les menus défauts survenus en cours de bail ainsi que ceux dont le locataire est responsable⁹⁶. Outre ces exceptions légales, la pratique admet également des dérogations conventionnelles à ce principe⁹⁷.
59. Le corollaire de l'obligation du bailleur d'entretenir la chose louée est celle du *locataire de tolérer* les réparations et les interventions préventives (art. 257h al. 1 CO) ainsi que les inspections (art. 257h al. 2 CO) destinées à l'entretien de la chose louée⁹⁸.
60. L'obligation de tolérance du locataire exige la réunion des *conditions* suivantes :
61. 1° Il doit s'agir de *travaux d'entretien nécessaires*. Le point de vue du locataire n'est à ce titre pas pertinent ; le caractère nécessaire s'apprécie objectivement à l'aune de l'art. 256 al. 1 CO⁹⁹. Contrairement à l'ancien droit, l'urgence de l'intervention n'est pas non plus déterminante¹⁰⁰.
62. 2° Le bailleur doit *annoncer à temps* les travaux au locataire (art. 257h al. 3 CO). Le délai suffisant dépend de l'ampleur et de la durée des travaux ; l'annonce doit être faite le plus tôt possible¹⁰¹.
63. 3° Le bailleur doit *tenir compte des intérêts du locataire* lors de l'accomplissement des travaux (art. 257h al. 3 CO). Il doit minimiser leur durée, respecter le but de la location (habitation, bail commercial) lorsqu'il détermine les heures de travaux, éviter au maximum les nuisances, etc.¹⁰².

⁹⁵ LACHAT (Bail à loyer), p. 825 N 1.3 et les renvois contenus ; SCHUMACHER, p. 49.

⁹⁶ N 69 ss et 90 ss ci-dessous.

⁹⁷ N 95 ss ci-dessous.

⁹⁸ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 14.

⁹⁹ TF du 20.02.2004, 4C.306/2003, cons. 3.3, SJ 2004 I 439 ; TF du 27.09.2007, 4A_162/2007, cons. 4.1. Eg. CPra Bail-AUBERT, art. 257h CO N 6.

¹⁰⁰ TF du 20.02.04, 4C.306/2003, cons. 3.3 et les réf. cit., SJ 2004 I 439.

¹⁰¹ Dans ce sens, CPra Bail-AUBERT, art. 257h CO N 21.

¹⁰² CPra Bail-AUBERT, art. 257h CO N 22.

2. Les cas pathologiques

64. On peut distinguer *deux* situations pathologiques :
65. 1° Le *bailleur viole son obligation* d'effectuer les travaux d'entretien. Si cette violation entraîne une détérioration de la chose louée en cours de bail, le locataire dispose, à certaines conditions, des moyens offerts par la *garantie pour les défauts* (art. 259a ss CO)¹⁰³. Il s'agit d'abord des droits spécifiques à la garantie : le droit à la remise en état de la chose (art. 259a al. 1 lit. a CO), la réduction proportionnelle du loyer (art. 259a al. 1 lit. b CO) et le droit de résilier le contrat (art. 259b lit. a CO). En outre, si le locataire subit un dommage en raison du défaut et si le bailleur ne parvient pas à démontrer qu'il n'a pas commis de faute, le premier peut également obtenir du second la réparation du préjudice (art. 259a al. 1 lit. c CO). Enfin, le locataire a le droit de consigner le loyer (art. 259a al. 2 CO).
66. 2° Le *locataire viole son obligation* de tolérer les travaux d'entretien. Il s'expose aux conséquences suivantes. Le bailleur peut d'abord obtenir une condamnation à des dommages-intérêts sur la base des art. 97 ss CO. En outre, le Tribunal fédéral a déjà admis une résiliation extraordinaire du bail sur la base de l'art. 257f al. 3 CO¹⁰⁴ : cette mesure nécessite toutefois la réunion de plusieurs conditions supplémentaires, à savoir la violation d'un devoir de diligence du locataire, un avertissement écrit du bailleur, le maintien par le locataire de la violation de ses obligations dénoncée dans l'avertissement écrit, le caractère insupportable du maintien du contrat pour le bailleur et le respect d'un préavis de 30 jours pour la fin d'un mois¹⁰⁵.
67. En pratique, le bailleur *combine* souvent des travaux d'entretien destinés à maintenir la substance de la chose louée avec des travaux de

¹⁰³ L'objet de la présente contribution ne permet pas de traiter en détail de ces conditions. Pour plus de détails, cf. la contribution de Me Carole AUBERT sur les défauts de la chose louée ; é.g. TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 305 N 2068 et p. 307 N 2079 ss ; MÜLLER/FOLLONIER-AYALA (in : MÜLLER), p. 145 N 731 ss.

¹⁰⁴ TF du 20.02.04, 4C.306/2003, cons. 3.3, SJ 2004 I 439 (refus du locataire de laisser effectuer des travaux malgré deux injonctions du bailleur) ; TF du 27.09.2007, 4A_162/2007, cons. 4.1 et 4.2 (refus du locataire d'autoriser l'accès aux entreprises mandatées pour assainir un balcon en état d'insalubrité avancé).

¹⁰⁵ Pour plus de détails, cf. ZK-HIGI, art. 257f CO N 9 ss et 50 ss. Eg. CPra Bail-AUBERT, art. 257h CO N 11 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 675 ss N 3.

modification ou de rénovation apportant une plus-value¹⁰⁶. Le locataire n'est alors obligé de tolérer les travaux en question que s'ils remplissent à la fois les conditions de l'art. 257h al.1 CO et celles, plus strictes, de l'art. 260 al. 1 CO (N 179 ss ci-dessous) : il faut en particulier établir que les travaux en question sont raisonnablement imposables et que le bail n'a pas été résilié¹⁰⁷.

C. L'entretien par le locataire

68. Les travaux d'entretien effectués par le locataire peuvent avoir lieu en vertu de la loi (1) ou de la convention des parties (2). Divers moyens coercitifs sont à disposition du bailleur pour garantir le respect de cette obligation (3).

1. L'entretien par le locataire en vertu de la loi

69. Dans certains cas, la loi impose au locataire d'effectuer les travaux d'entretien (a). Dans d'autres, elle l'autorise à entretenir la chose louée (b). La situation des travaux d'entretien urgents (c) ainsi que celle des défauts causés par le locataire (d) méritent des développements particuliers.

a. L'obligation d'effectuer les travaux d'entretien

70. Le locataire est obligé d'entretenir la chose louée dans la mesure où cela concerne les menus travaux de construction portant sur toute la chose louée (aa) ou les rénovations et les modifications réalisées par le locataire et autorisées par le bailleur (bb).

aa) Les menus travaux

71. Selon l'art. 259 CO, le locataire doit, « conformément à l'usage local, remédier à ses frais aux défauts qui peuvent être éliminés par les menus travaux de nettoyage ou de réparation indispensables à l'entretien normal de la chose ». Seuls les travaux de construction indispensables à l'entretien normal de la chose et constituant soit des menus travaux de

¹⁰⁶ CPra Bail-AUBERT, art. 257h CO N 8.

¹⁰⁷ TF du 04.03.2003, 4C.382/2002, cons. 3.1, MRA 2003 75, DB 2004 N 9 ; TF du 21.06.2005, 4P.122/2005, cons. 3.3.1.

nettoyage, soit des menus travaux de réparation tombent sous le coup de cette disposition¹⁰⁸. On distingue les *éléments* suivants :

72. 1° Les travaux d'*entretien*. Cette notion a déjà fait l'objet de développements auxquels nous renvoyons (N 53 ss ci-dessus). On rappelle que ces travaux ont pour but de maintenir l'état approprié à l'usage pendant la durée du bail ; ils concernent donc des défauts apparus après la remise de l'objet loué¹⁰⁹. Dans le cadre de l'art. 259 CO, les travaux d'entretien rassemblent les menus travaux de nettoyage (N 75) et les menues réparations (N 76).
73. 2° Le caractère *normal* de l'entretien de la chose consiste à éliminer les menus défauts. Ce caractère normal peut faire l'objet de précisions dans le contrat de bail, notamment par l'ajout d'une liste exemplative de travaux tombant sous le coup de l'art. 259 CO¹¹⁰. Si le contrat ne prévoit rien, le caractère normal résulte de l'usage local. A ce titre, on peut utilement consulter les listes de travaux figurant dans les usages locatifs ou les conditions générales des baux¹¹¹, même si leur conformité au texte légal n'est pas garantie¹¹². Les montants maximum proposés par la doctrine, qui varient entre CHF 100.- et CHF 150.-, n'ont qu'une valeur indicative¹¹³. A notre avis, la mention d'un chiffre absolu, au surplus non indexé, n'est pas désirable¹¹⁴. Le critère consistant à déterminer si l'intervention nécessite des connaissances techniques particulières et exige ainsi l'intervention externe d'un spécialiste nous semble plus pertinent¹¹⁵.

¹⁰⁸ LACHAT (Bail à loyer), p. 826 N 1.2.

¹⁰⁹ SCHUMACHER, p. 49.

¹¹⁰ LACHAT (Bail à loyer), p. 241 N 4.4.

¹¹¹ P.ex. art. 9 RULV.

¹¹² CPra Bail-AUBERT, art. 259 CO N 15 qui donne l'exemple du remplacement des toiles de tente, qui ne constitue pas une menue réparation (Tribunal des baux VD du 22.09.1995, CdB 1996 88, p. 92) ; LACHAT (Bail à loyer), p. 241 n 63.

¹¹³ CPra Bail-AUBERT, art. 259 CO N 14 et les références contenues ; CR-LACHAT, art. 259 CO N 3 ; MÜLLER/FOLLONIER-AYALA (in : MÜLLER), p. 171-172 N 848 ; TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 305 N 2065 ; SCHUMACHER, p. 49, qui propose une somme maximum de CHF 100.- en citant ZÜST. Cf. toutefois LACHAT (Bail à loyer), p. 242 ch. 4.6, qui parle d'un usage.

¹¹⁴ Dans un appartement luxueux, des menus travaux d'entretien peuvent largement dépasser ce montant. Au contraire, certaines interventions standard de spécialistes (p.ex. changement d'une prise électrique) peuvent coûter moins que ces montants.

¹¹⁵ Mietgericht ZH du 14.05.2007, MP 4/2007 218 et les références citées ; CPra Bail-AUBERT, art. 259 CO N 13.

74. En principe, les clauses obligeant le locataire à conclure un *abonnement d'entretien* ne couvrant pas uniquement les menus travaux d'entretien et les réparations courantes ou à supporter chaque réparation dont le coût ne dépasse pas un *pourcentage* du loyer annuel (1-2 %) sont incompatibles avec l'art. 259 CO¹¹⁶. Le pourcentage est sans lien avec le défaut et représente des montants vite élevés, même pour un loyer modeste. Enfin, une augmentation du loyer entraîne une diminution de l'obligation d'entretien du bailleur, ce qui est illogique.
75. 3° Les *menus travaux de nettoyage*¹¹⁷. Ces travaux consistent avant tout à enlever la saleté à l'aide d'eau, de produits de nettoyage ou de tout autre appareil¹¹⁸. Ils peuvent comprendre l'entretien des vitres, des sols et boiseries, des serrures, gonds et volets, l'enlèvement de la neige ou de la glace sur les balcons ou terrasses, l'entretien du jardin à usage exclusif¹¹⁹, le nettoyage de la cheminée de salon et l'entretien des appareils de chauffage individuels¹²⁰.
76. 4° Les *menues réparations* englobent les travaux de construction courants commandés par l'entretien normal de la chose¹²¹. Parmi les exemples cités par la doctrine¹²², on trouve le remplacement d'un filtre de ventilation, d'une ampoule, d'un joint ordinaire, de brise-jets, de flexibles de douche, de fusibles ainsi que le débouchage des écoulements jusqu'à la conduite collective. Au contraire, le remplacement des charnières d'un frigo, du joint d'un lave-vaisselle, de toiles de tente, d'une électrode de chauffe-eau, la réparation d'un four ou d'une machine à laver le linge n'en font pas partie.
77. L'obligation d'entretien du locataire mérite en sus les *précisions* suivantes :
78. 1° L'art 259 CO est une *norme relativement impérative*. Les parties ne peuvent y déroger conventionnellement qu'à l'avantage du locataire¹²³.

¹¹⁶ BSK-WEBER, art. 259 CO N 4.

¹¹⁷ Ces travaux ne sont certes pas de véritables travaux de construction au sens où nous les avons définis (N 3 ci-dessus); ils font en principe également l'objet d'un contrat d'entreprise.

¹¹⁸ ATF 105 II 35, cons. 4b, JdT 1979 I 349.

¹¹⁹ Cf. art. 12 RULV.

¹²⁰ CPra Bail-AUBERT, art. 259 CO N 9 s.

¹²¹ TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 305 N 2065.

¹²² CPra Bail-AUBERT, art. 259 CO N 16 et les références contenues.

¹²³ CPra Bail-AUBERT, art. 259 CO N 4; LACHAT (Bail à loyer), p. 242 N 4.6, et les

79. 2° L'art. 259 CO doit être *interprété restrictivement*. Il constitue en effet une exception à l'obligation du bailleur (art. 256 al. 1 CO). En cas de doute, c'est le bailleur qui supporte les travaux d'entretien¹²⁴.
80. 3° Comme déjà indiqué (N 16 ci-dessus), l'obligation du locataire ne concerne que les menus travaux *en cours de bail* ou *lors de la restitution des locaux*¹²⁵. En début de bail, le bailleur doit en principe effectuer à ses frais tous les travaux d'aménagement, y compris les menus travaux de nettoyage et de réparation (art. 258 al. 3 lit. b CO).

bb) L'entretien des rénovations et modifications du locataire

81. Si le locataire a obtenu l'autorisation du bailleur de réaliser des travaux de rénovation ou de modification conformément à l'art. 260a CO (N 119 ss ci-dessous), il doit non seulement supporter les frais de ces installations mais également les frais et travaux d'entretien qui en découlent¹²⁶.

b. La faculté d'effectuer les travaux d'entretien

82. Le locataire a la *faculté*, sans y être obligé, de procéder à des travaux d'entretien aux *trois conditions* suivantes¹²⁷ :
83. 1° Un *défaut*. Il peut s'agir d'un défaut de *moyenne importance*, c'est-à-dire ne constituant ni un défaut auquel le locataire est tenu de remédier lui-même (art. 259 CO)¹²⁸, ni un défaut grave entravant considérablement l'usage de la chose louée (art. 259b lit. b CO). En cas de défaut *grave*, le locataire est aussi autorisé à effectuer des travaux d'entretien, s'il obtient l'accord du juge (N 87).
84. 2° Un *avis*. Le locataire doit aviser le bailleur de l'existence du défaut (art. 257g al. 1 CO). Exceptionnellement, l'avis n'est pas nécessaire si le bailleur a connaissance du défaut¹²⁹.

nombreuses références jurisprudentielles et doctrinales contenues.

¹²⁴ CR-LACHAT, art. 259 CO N 5.

¹²⁵ CR-LACHAT, art. 259 CO N 1.

¹²⁶ Co-SVIT, art. 259 CO N 9 ; SCHUMACHER, p. 59.

¹²⁷ LACHAT (Bail à loyer), p. 825 N 1.3.

¹²⁸ N 71 ss ci-dessus.

¹²⁹ Dans ce sens, SCHUMACHER, p. 50.

85. 3° *L'inaction du bailleur*. Celui-ci ne doit pas avoir remédié au défaut signalé par le locataire dans un délai convenable (art. 259b lit. a CO)¹³⁰.
86. Si ces conditions sont réunies, le locataire a la *faculté de recourir à une exécution par substitution sans l'accord du juge* sur la base de l'art. 259b lit. b CO¹³¹. Il peut procéder lui-même à la suppression du défaut ou charger un tiers de le faire, sans devoir requérir au préalable l'accord du bailleur¹³². Le locataire doit rémunérer l'entrepreneur et peut ensuite soit compenser ce montant avec le loyer, soit actionner le bailleur en paiement¹³³.
87. En cas de *défauts graves*, le locataire peut également procéder à une exécution par substitution selon l'art. 98 CO ; l'*accord du juge* est toutefois requis¹³⁴. Cet accord comprend d'une part la fixation d'un délai raisonnable au bailleur pour exécuter les travaux d'entretien nécessaires – cette fixation peut intervenir par le biais de mesures provisionnelles (art. 261 ss CPC) – et d'autre part l'autorisation donnée au locataire de procéder aux réparations nécessaires aux frais du bailleur, en cas de non-respect par celui-ci du délai fixé judiciairement¹³⁵.

c. Les travaux d'entretien en cas d'urgence

88. Si une *urgence* survient – par exemple en cas de panne de chauffage en période de grand froid ou en cas de dégâts d'eau, d'incendie ou d'explosion – le locataire a le droit, voire l'obligation de (faire)

¹³⁰ LACHAT (Bail à loyer), p. 252 N 2.5. Certains auteurs (SCHUMACHER, p. 50) exigent à tort la fixation d'un délai de la part du locataire. Cette exigence, présente pour la vente ou l'entreprise, n'existe pas en droit du bail (ATF 107 II 426, cons. 3a, JdT 1982 I 278). Eg. MÜLLER/FOLLONIER-AYALA (in : MÜLLER), p. 149 N 744 ; TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 310 N 2107.

¹³¹ LACHAT (Bail à loyer), p. 253 N 2.7.

¹³² CPra Bail-AUBERT, art. 259b CO N 30 ss.

¹³³ ZK-HIGI, art. 259b CO N 53 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 253 N 2.7 ; Co-SVIT, art. 259b CO N 35. D'un avis apparemment différent, SCHUMACHER, p. 51, qui autorise le locataire à rester passif en cas d'inscription d'une hypothèque légale des artisans et des entrepreneurs fondée sur ces travaux.

¹³⁴ LACHAT (Bail à loyer), p. 825 N 1.3 et les références contenues.

¹³⁵ Sur les détails de l'exécution par substitution, cf. CARRON (Obligations de faire), p. 27 ss.

procéder aux travaux d'entretien de la chose louée, sans devoir obtenir préalablement l'accord du juge ni en informer le bailleur¹³⁶.

89. Les règles de la *gestion d'affaires sans mandat* parfaite s'appliquent à cette situation¹³⁷. En principe, le locataire a droit à la pleine rémunération de ses efforts sur la base de l'art. 422 CO¹³⁸.

d. Les défauts causés par le locataire

90. En vertu de l'art. 259 CO, le locataire doit effectuer lui-même les travaux d'entretien destinés à supprimer les *menus défauts* (N 71 ss ci-dessus), y compris ceux qu'il cause lui-même.
91. Par contre, la loi ne contient *pas de règle spéciale* pour les travaux d'entretien destinés à supprimer les défauts de *moyenne importance* ou *graves* que le locataire a causés en endommageant l'objet loué ou en l'utilisant de manière contraire à la convention des parties¹³⁹.
92. Le locataire répond d'un tel usage contraire à la convention sur la base des *art. 97 ss CO* et le bailleur dispose dans tous les cas d'une créance pécuniaire contre lui¹⁴⁰.
93. Par contre, si l'on excepte les cas d'urgence déjà mentionnés (N 88 ci-dessus) et contrairement à ce que pourrait laisser croire une partie de la doctrine¹⁴¹, le locataire n'est à notre avis pas habilité à entreprendre de son propre chef les travaux d'entretien destinés à supprimer ces défauts¹⁴². En principe, *seul le propriétaire* peut procéder à des réparations de défauts non menus ou autoriser le locataire à le faire¹⁴³.

¹³⁶ SCHUMACHER, p. 51.

¹³⁷ LACHAT (Bail à loyer), p. 826 N 1.3.

¹³⁸ CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 7 ; Co-SVIT, art. 259b CO N 33. D'un avis différent, LACHAT (Bail à loyer), p. 826 N 1.3 et nbp. 1, selon lequel l'art. 423 CO s'applique.

¹³⁹ SCHUMACHER, p. 51.

¹⁴⁰ Dans ce sens, SCHUMACHER, p. 51.

¹⁴¹ P.ex., LACHAT (Bail à loyer), p. 240 N 4.1 (pas clair). Cf. toutefois LACHAT (Bail à loyer), p. 809 ss N 4.3 ss, où il parle d'indemnité (p. 809 s. N 5.4 s.) et mentionne que le locataire doit obtenir l'accord du bailleur (p. 811 N 5.6), en relation toutefois avec la fin du bail.

¹⁴² Dans ce sens, SCHUMACHER, p. 51. D'un avis différent, LACHAT (Bail à loyer), p. 826 N 1.2.

¹⁴³ Notons qu'en vertu de l'art. 256 CO, le bailleur désirant maintenir le bail devra procéder aux travaux d'entretien nécessaires afin de remplir ses obligations contractuelles.

94. Si le *locataire* veut procéder à des réparations, il doit à notre avis agir conformément à l'art. 257g CO en avisant d'abord le bailleur du défaut et, ensuite, en lui demandant d'organiser la réparation ou en requérant l'autorisation de procéder lui-même à la réparation¹⁴⁴. Si le bailleur n'agit pas, le locataire est alors autorisé à procéder par substitution sans l'accord du juge si le défaut est de moyenne importance (art. 259b lit. b CO) ou avec l'accord de celui-ci si le défaut est grave (art. 98 CO)¹⁴⁵. Dans tous les cas, le locataire supporte les coûts des réparations, en tenant compte toutefois du degré de vétusté de la chose lors de la réparation et de la plus-value découlant de l'installation neuve ou réparée¹⁴⁶.

2. L'entretien par le locataire en vertu de la convention des parties

95. Le locataire doit parfois prendre en charge les travaux d'entretien en vertu de la convention des parties. La prise en charge concerne soit les propres aménagements du locataire, en particulier ceux des locaux bruts (a), soit la totalité de la chose louée dans le cadre d'un bail triple net (b).

a. L'entretien des aménagements du locataire (locaux bruts ou nus)

96. L'entretien des aménagements effectués dans le cadre d'un *bail de locaux bruts* a déjà fait l'objet de développements auxquels nous renvoyons (N 17 ss ci-dessus).

b. L'entretien de la chose louée (bail « triple net »)

97. Les *baux à loyer de locaux commerciaux dits « triple net »* ont fait leur apparition ces dernières années en Suisse après avoir été développés dans le monde anglo-saxon et avoir trouvé application en Allemagne¹⁴⁷. Ces contrats visent à garantir un rendement régulier. Ce but découle souvent des exigences des instituts finançant ces investissements : ils veulent en effet en tirer un revenu le plus constant possible¹⁴⁸.

¹⁴⁴ Dans ce sens, SCHUMACHER, p. 51.

¹⁴⁵ N 82 ss ci-dessus.

¹⁴⁶ LACHAT (Bail à loyer), p. 809 N 5.3 (en parlant des réparations en fin de bail) ; SCHUMACHER, p. 52.

¹⁴⁷ MOSKRIC/URBACH, p. 996. Pour une présentation détaillée, cf. ég. SCHNYDER, p. 147 ss.

¹⁴⁸ MOSKRIC/URBACH, p. 995.

98. Le bail triple net est un contrat par lequel le locataire s'engage conventionnellement à prendre en charge *trois types de dépenses*¹⁴⁹ :
99. 1° Les *frais accessoires*¹⁵⁰. On entend par là les dépenses dues pour les prestations fournies par le bailleur ou un tiers en rapport avec l'usage de la chose louée (art. 257a CO). L'art. 257a al. 2 CO prévoit que ces frais peuvent être mis à la charge du locataire si les parties en conviennent spécialement¹⁵¹.
100. 2° Les *charges et contributions publiques incombant au bailleur*¹⁵². Il s'agit des frais du bailleur sans lien avec l'usage de la chose, autrement dit des dépenses en rapport avec la propriété ou l'existence de la chose, dues indépendamment d'un contrat de bail ou de l'occupation de la chose louée¹⁵³. En font notamment partie les impôts fonciers et les primes d'assurances du bâtiment¹⁵⁴. Selon le Tribunal fédéral, les charges et contributions publiques ne peuvent être valablement mises à la charge du locataire sous forme de frais accessoires, car cela violerait l'art. 257a CO qui est impératif¹⁵⁵. Si le transfert conventionnel du paiement des charges et contributions publiques ne se fait pas sous la forme de frais accessoires et qu'il ne prévoit pas une compensation suffisante (*zulänglicher Ausgleich*), il demeure nul car contraire à l'art. 256 al. 2 CO. Par contre, le transfert au locataire reste possible si une compensation suffisante lui est octroyée, par exemple au moyen d'un loyer réduit¹⁵⁶, d'une indemnité ou d'une prolongation de la durée du bail¹⁵⁷.

¹⁴⁹ SCHNYDER, p. 147.

¹⁵⁰ MOSKRIC/URBACH, p. 997 s.

¹⁵¹ Sur les exigences applicables à ce type de convention, cf. LCHAT (Bail à loyer), p. 334 N 1.5.

¹⁵² MOSKRIC/URBACH, p. 998.

¹⁵³ CPra Bail-BIERI, art. 256b CO N 5 ; ZK-HIGI, art. 256a-256b CO N 40.

¹⁵⁴ CPra Bail-BIERI, art. 257a-257b CO N 10 ; LCHAT (Bail à loyer), p. 332 s. N 1.2.

¹⁵⁵ ATF 137 I 135, cons. 2.4.

¹⁵⁶ ATF 137 I 135, cons. 2.4 i.f. Etant donné que les charges et contributions publiques incombant au bailleur sont sans lien avec l'usage de la chose (au contraire des travaux d'entretien), on ne peut pas, à notre avis, citer cette décision du Tribunal fédéral pour favoriser la théorie de la compensation au détriment de la théorie de l'usage (N 27 ss ci-dessus).

¹⁵⁷ MOSKRIC/URBACH, p. 1001. Eg. N 33 ci-dessus.

101. 3° Les *frais d'entretien de l'ensemble de la chose louée*¹⁵⁸. Selon le Tribunal fédéral, les frais d'entretien ne peuvent pas non plus être facturés au locataire en tant que frais accessoires¹⁵⁹. Un transfert valable au regard de l'art. 256 al. 2 CO requiert une compensation suffisante, par exemple sous forme de réduction de loyer.
102. Dans le cas des *baux de locaux bruts*, les modalités nécessaires au transfert conventionnel valable des frais d'entretien au locataire dépendent du courant doctrinal considéré¹⁶⁰. Selon la *théorie de la compensation*, le bailleur doit supporter en principe les frais des aménagements nécessaires pour parvenir à l'état approprié à « l'usage pour lequel la chose a été louée », à l'exclusion des aménagements non nécessaires entrepris par le locataire. Par conséquent, la compensation suffisante correspond aussi bien à l'entretien des locaux bruts qu'à celui des aménagements nécessaires. Selon la *théorie de l'usage*, le locataire supporte l'entretien de tous les aménagements exécutés par ses soins. Dès lors, la compensation suffisante ne doit couvrir que l'entretien des locaux bruts, à l'exclusion de tout aménagement du locataire¹⁶¹.

3. Les moyens coercitifs à disposition du bailleur

103. Si le locataire ne respecte pas son obligation d'entretien, le bailleur dispose des *moyens suivants* :
104. 1° *L'action en dommages-intérêts* (art. 97 CO). La non-exécution de l'obligation d'entretien constitue une violation positive du contrat, qui autorise le bailleur à réclamer au locataire le dommage équivalant à son intérêt positif¹⁶².
105. 2° *Les droits découlant de la demeure* (art. 102 ss CO). Si le bailleur veut maintenir le contrat, il peut continuer à demander l'exécution de l'obligation d'entretien et actionner le locataire en dommages-intérêts pour cause de retard, ou renoncer à la prestation du locataire et obtenir

¹⁵⁸ Ces frais comprennent ceux relatifs aux locaux bruts si la chose louée a été remise au locataire dans cet état (MOSKRIC/URBACH, p. 998 ss.).

¹⁵⁹ ATF 137 I 135, cons. 2.4 et les références contenues.

¹⁶⁰ Pour une description de ces courants, N 28 ss ci-dessus.

¹⁶¹ Dans ce sens, TSCHUDI JEAN-PIERRE, p. 50.

¹⁶² ZK-HIGI, art. 259d CO N 34.

des dommages-intérêts pour cause d'inexécution totale (art. 107 al. 2 1^{re} et 2^e solution CO).

106. 3^o Le droit de *résilier le contrat* (art. 257f al. 3 et 4 CO). Si le maintien du bail est devenu insupportable pour le bailleur et que les autres conditions de l'art. 257f CO sont remplies, le bailleur peut prononcer une résiliation extraordinaire en raison du défaut d'entretien par le locataire, par exemple lorsque le défaut d'entretien met en péril la substance même de la chose¹⁶³.
107. 4^o L'*exécution par substitution* (art. 98 CO). En vertu de cette disposition, le bailleur peut demander au juge l'autorisation de procéder aux travaux d'entretien dus par le locataire aux frais et aux risques de celui-ci¹⁶⁴.

III. Les travaux de rénovation et modification

108. Après quelques généralités (A), nous traiterons successivement des travaux entrepris par le locataire (B) et de ceux entrepris par le bailleur (C).

A. Généralités

109. Les travaux de « rénovation et modification » sont régis par les art. 260 et 260a CO. Les travaux préparatoires¹⁶⁵ ainsi que des considérations systématiques imposent une *définition identique* dans les deux dispositions, même si la première envisage les travaux effectués par le bailleur alors que la seconde règle ceux entrepris par le locataire¹⁶⁶.
110. Par *travaux de rénovation ou de modification*, on entend les interventions dans la substance de la chose louée qui influencent son état et sont effectuées pendant la durée du bail¹⁶⁷. Les travaux de

¹⁶³ ZK-HIGI, art. 259d CO N 34.

¹⁶⁴ Pour plus de détails sur l'exécution par substitution, cf. CARRON (Obligations de faire), p. 27 ss.

¹⁶⁵ Message concernant l'initiative populaire « pour la protection des locataires », la révision du droit du bail à loyer et du bail à ferme dans le code des obligations et la loi fédérale instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif du 27 mars 1985, FF 1985 I 1269 ss (Message 1985), le ch. 421.107 traite de la rénovation et de la modification de la chose aussi bien par le bailleur que par le locataire.

¹⁶⁶ BARBEY, p. 5 ; ZK-HIGI, art. 260 CO N 8 ss et art. 260a CO N 6.

¹⁶⁷ TF du 21.06.2005, 4P.122/2005, cons. 3.3.1 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 16.

rénovation ou de modification apportent en principe une plus-value à la chose louée¹⁶⁸. Les travaux de rénovation ou de modification concernent la chose louée dans son ensemble, c'est-à-dire qu'ils peuvent toucher non seulement les locaux dont le locataire jouit exclusivement mais aussi des surfaces communes : une plantation d'arbres effectuée dans le jardin d'un immeuble d'habitation correspond ainsi à des travaux de construction au sens des art. 260 s. CO¹⁶⁹.

111. La *distinction entre rénovation et modification* n'est pas véritablement pertinente dans la mesure où le législateur a prévu un régime identique pour les deux types de travaux¹⁷⁰ et où ceux-ci sont souvent effectués simultanément¹⁷¹. Toutefois, on peut mettre en évidence les *différences* suivantes :
112. Une *rénovation (Erneuerung)* est une intervention dans la substance de la chose visant une amélioration de l'état actuel de la chose tout en conservant sa structure originale¹⁷². Les travaux de rénovation entraînent en principe une remise en l'état de la chose louée tout en améliorant le confort existant¹⁷³. Il s'agit par exemple du ravalement d'une façade, de la réfection du toit, du changement de la cuisine ou de la salle de bain ou encore du remplacement des sols, du chauffage ou des fenêtres¹⁷⁴.
113. Une *modification (Änderung)* est une intervention dans la substance de la chose louée qui a pour résultat un changement de la structure de la chose louée¹⁷⁵ ou de la destination des locaux¹⁷⁶. Ce type de travaux modifie l'état de l'objet, notamment son volume, son implantation, sa destination et sa distribution intérieure, sans y apporter nécessairement

¹⁶⁸ C'est le point de vue retenu dans la présente contribution. Si, au contraire, des travaux devaient aboutir à une péjoration de la situation du locataire, soit à une diminution considérable de la prestation du bailleur, celui-ci devrait alors utiliser la formule officielle en application de l'art. 269d al. 3 CO (Co-SVIT, art. 260-260a CO N 19 ; ZK-HiGI, art. 260 CO N 20 ss).

¹⁶⁹ LACHAT (Bail à loyer), p. 827 N 2.3.

¹⁷⁰ Il en est de même du Message 1985. Dans ce sens, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 16.

¹⁷¹ LACHAT (Bail à loyer), p. 288 N 1.3.

¹⁷² ZK-HiGI, art. 260 CO N 12.

¹⁷³ LACHAT (Bail à loyer), p. 287 N 1.2.

¹⁷⁴ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 16.

¹⁷⁵ TF du 28.03.2012, 4A_541/2011, cons. 4.2.

¹⁷⁶ LACHAT (Bail à loyer), p. 288 N 1.3.

d'amélioration¹⁷⁷. Il s'agit par exemple d'une ouverture créée dans une paroi, du déplacement des WC ou d'une porte, de l'installation nouvelle d'une cheminée, d'un ascenseur¹⁷⁸ ou d'une parabole fixe dans le jardin¹⁷⁹.

114. On peut *délimiter* les travaux de rénovation ou de modification des autres notions suivantes :
115. Premièrement, les travaux de rénovation ou de modification ont lieu en cours de bail et s'apprécient par rapport à un état antérieur de la chose louée, alors que les *travaux d'aménagement* s'effectuent en principe en début de bail et ont pour but de délivrer la chose dans un état approprié à l'usage pour lequel elle a été louée.
116. Deuxièmement, les travaux de rénovation ou de modification vont au-delà des *travaux d'entretien*¹⁸⁰. Les deux types d'interventions ont certes lieu en cours de bail et vont souvent de pair¹⁸¹. Toutefois, les travaux de rénovation ou de modification consistent soit à moderniser la chose louée, soit à modifier sa substance, en faisant plus que des travaux d'entretien qui remédient à un défaut ou préviennent des dommages¹⁸². En outre, le locataire doit tolérer les travaux d'entretien en tout temps, ce qui n'est pas le cas avec les rénovations ou modifications qui doivent être raisonnablement imposables (N 182 ss)¹⁸³. Enfin, les rénovations ou modifications entraînent en principe une augmentation de loyer, ce qui n'est pas le cas des réparations si ce n'est leur impact éventuel sur les frais d'entretien¹⁸⁴.
117. Troisièmement, la rénovation et la modification mentionnées aux art. 260 s. CO doivent être distinguées des *travaux correspondant à une modification unilatérale* du bail¹⁸⁵. Ces interventions sont à ce point importantes qu'elles affectent l'objet loué (et pas seulement son état), par exemple en y ajoutant ou supprimant certaines pièces. Les travaux de rénovation et de modification affectent certes la substance de la

¹⁷⁷ CPra Bail-AUBERT, art. 260 CO N 10 s.

¹⁷⁸ Pour ces exemples, cf. ZK-HIGI, art. 260 CO N 9.

¹⁷⁹ TF du 28.03.2012, 4A_541/2011, cons. 4.2.

¹⁸⁰ CORBOZ, p. 3 s.

¹⁸¹ LACHAT (Bail à loyer), p. 288 N 1.5.

¹⁸² BSK-WEBER, art. 260 CO N 1.

¹⁸³ LACHAT (Bail à loyer), p. 288 N 1.4 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 14 ss.

¹⁸⁴ LACHAT (Bail à loyer), p. 288 N 1.4.

¹⁸⁵ CORBOZ, p. 4.

chose louée mais leur ampleur reste telle qu'ils ne modifient pas la chose elle-même¹⁸⁶. Une modification unilatérale du contrat de bail est soumise aux art. 269d et 270b CO : le bailleur ne peut l'imposer qu'à l'échéance du contrat et elle nécessite l'usage de la formule officielle¹⁸⁷.

118. Quatrièmement, les travaux de rénovation ou de modification *exigeant la résiliation du bail* doivent être distingués de ceux qui sont traités dans le présent chapitre. Les premiers n'ont pas lieu pendant le bail mais une fois que celui-ci est terminé, alors que les seconds sont exécutés en cours de bail. Les travaux exigeant une résiliation du bail ne tombent pas sous le coup de l'art. 260 CO et la résiliation prononcée par le bailleur peut faire l'objet d'une contestation fondée sur l'art. 271 al. 1 CO¹⁸⁸.

B. Les travaux entrepris par le locataire

119. Les travaux de rénovation ou de modification entrepris par le locataire sont régis par l'art. 260a CO¹⁸⁹. Cette disposition a le contenu suivant : «¹ Le locataire n'a le droit de rénover ou de modifier la chose qu'avec le consentement écrit du bailleur. ² Lorsque le bailleur a donné son consentement, il ne peut exiger la remise en état de la chose que s'il en a été convenu par écrit. ³ Si, à la fin du bail, la chose présente une plus-value considérable résultant de la rénovation ou de la modification acceptées par le bailleur, le locataire peut exiger une indemnité pour cette plus-value ; sont réservées les conventions écrites prévoyant des indemnités plus élevées. »
120. Nous aborderons successivement la réalisation des travaux (1), la question de la remise en état (2) et celle de l'indemnisation (3).

¹⁸⁶ CPra Bail-AUBERT, art. 260 CO N 11.

¹⁸⁷ ATF 125 III 231, cons. 3a et les références citées, DB 2000 N 2 ; TBx VD du 10.05.2004, CdB 2005 24 p. 27. Eg. CPra Bail-AUBERT, art. 260 CO N 11 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 288 N 1.3.

¹⁸⁸ ATF 135 III 112, cons. 4.1, DB 2009 N 9.

¹⁸⁹ Il ne faut pas confondre cette situation avec celle où le locataire est l'entrepreneur du bailleur et construit non pas pour son propre compte mais pour le compte du bailleur. Dans un tel cas, on a affaire à un contrat composé combinant un bail et un contrat d'entreprise. A ce sujet, cf. SCHUMACHER, p. 49.

1. La réalisation des travaux

121. De manière générale, le locataire n'a pas le droit d'exécuter des travaux de rénovation ou de modification sur la chose louée (a). L'art. 260a CO prévoit toutefois les conditions (b) dans lesquelles de tels travaux peuvent avoir lieu ainsi que les conséquences (c) y relatives.

a. L'absence de droit du locataire

122. Contrairement aux travaux d'entretien (N 68 ss ci-dessus), le locataire n'a ni l'obligation ni le droit de réaliser des travaux de rénovation ou de modification¹⁹⁰. La chose louée appartient au propriétaire-bailleur qui, en vertu des droits conférés par l'art. 641 CC, est en principe le seul à pouvoir intervenir sur sa substance. Le contrat de bail n'impose pas au bailleur de répondre positivement à une sollicitation du locataire d'entreprendre des travaux de rénovation ou de modification ; il n'a pas non plus besoin de justifier son éventuel refus¹⁹¹. Inversement, le bail impose des limites à la liberté du locataire d'utiliser la chose louée : l'art. 253 CO exige un usage conforme au contrat, l'art. 267 al. 1 CO une restitution de l'objet loué dans un état conforme à l'usage et l'art. 260a CO encadre strictement la possibilité du locataire de procéder à des travaux de rénovation et de modification¹⁹².

b. Les conditions

123. En application de l'art. 260a al. 1 CO, le droit du locataire d'effectuer des travaux de rénovation et de modification requiert la présence de *trois conditions cumulatives* :
124. 1° Un *contrat de bail*. L'art. 260a CO s'applique alors en tant que *lex specialis* au détriment du principe de l'accession des droits réels et des règles sur l'enrichissement illégitime¹⁹³. Si l'on n'a pas affaire à un contrat de bail valable, les art. 671 s. CC et 62 ss CO sont pertinents.

¹⁹⁰ Message 1985, p. 1420 s., affirmant que des rénovations ou modifications du locataire ne sont pas autorisées si le contrat ne contient aucune clause permettant de tels travaux.

¹⁹¹ Dans ce sens, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 86. Eg. SCHUMACHER, p. 53, qui mentionne que le bailleur est parfois même obligé de refuser son accord.

¹⁹² LCHAT (Bail à loyer), p. 826 N 2.1.

¹⁹³ BSK-WEBER, art. 260a CO N 2.

125. 2° Des *travaux de rénovation ou de modification entrepris par le locataire*. La notion de travaux de rénovation et de modification a fait l'objet de développements auxquels nous renvoyons (N 109 ss ci-dessus). La personne à l'origine des travaux est le locataire : il doit réaliser lui-même ou, en tant que maître de l'ouvrage, faire réaliser les travaux à un tiers sur la base d'un contrat de construction¹⁹⁴. Du point de vue des droits réels, le locataire construit sur un fonds étranger : en vertu du principe de l'accession (art. 671 al. 1 CC), les rénovations et modifications deviennent partie intégrante de l'immeuble et propriétés du bailleur¹⁹⁵.
En cas de travaux entrepris par le bailleur mais financés (en partie) par le locataire, le Tribunal fédéral n'a admis l'application de l'art. 260a CO que par analogie¹⁹⁶.
En cas de travaux entrepris par un sous-locataire, l'accord du sous-bailleur ne suffit pas, il faut obtenir celui du bailleur-propriétaire principal¹⁹⁷.
126. 3° Le *consentement écrit du bailleur*. On entend par là une manifestation de volonté unilatérale, irrévocable¹⁹⁸ et soumise à réception.
D'un point de vue *temporel*, le bailleur peut consentir avant, pendant ou après l'exécution des travaux¹⁹⁹, même s'il est préférable que le locataire demande cet accord avant les travaux²⁰⁰.
D'un point de vue *formel*, l'art. 260a al. 1 CO exige un « consentement écrit ». Il s'agit d'une disposition absolument impérative à laquelle les parties ne peuvent déroger²⁰¹. Elle est destinée à faciliter la preuve de

¹⁹⁴ SCHUMACHER, p. 56 s., qui insiste sur les conséquences relatives à la garantie des défauts et au paiement des entrepreneurs.

¹⁹⁵ SCHUMACHER, p. 52.

¹⁹⁶ TF du 18.08.2005, 4C.97/2005, cons. 2.3, DB 2006 N 11.

¹⁹⁷ LACHAT (Bail à loyer), p. 577 N 2.3.7. Par contre, le sous-locataire doit s'adresser au sous-bailleur pour obtenir l'indemnité fondée sur l'art. 260a al. 3 CO en fin de sous-location, à charge pour ce dernier de s'adresser en temps voulu au bailleur principal (BARBEY, p. 6).

¹⁹⁸ LACHAT (Bail à loyer), p. 828 N 2.10. *Contra* : ZK-HIGI, art. 260a CO N 24.

¹⁹⁹ Cf. toutefois l'art. 7.1 al. 2 CCR qui prévoit que le locataire « doit demander préalablement le consentement écrit du bailleur » et que le « bailleur doit se déterminer dans les trente jours ».

²⁰⁰ LACHAT (Bail à loyer), p. 828 N 2.8, selon lequel le contenu doit fixer la liste précise des travaux, l'engagement de remettre la chose en l'état et les modalités de l'indemnisation éventuelle du locataire à la fin du bail.

²⁰¹ LACHAT (Bail à loyer), p. 827 N 2.6 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 6, qui plaide

l'accord, la forme écrite n'étant pas une condition de validité de l'accord²⁰². Le locataire qui renonce au consentement écrit du bailleur doit en supporter les conséquences, sous réserve de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC)²⁰³. Seule la signature du bailleur est requise. Celle-ci peut figurer dans le contrat de bail, dans un accord particulier ou dans une déclaration écrite du bailleur au locataire²⁰⁴.

D'un point de vue *matériel*, le consentement doit avoir un contenu précis, aussi bien en ce qui concerne les travaux autorisés et leurs modalités que les conséquences de ceux-ci²⁰⁵. Un contrat de bail pour des locaux bruts ou une demande de permis de construire correspondant aux travaux de construction du locataire et signée par le bailleur peut toutefois constituer un consentement tacite répondant aux exigences de l'art. 260a al. 1 CO²⁰⁶.

127. Le bailleur peut soumettre son consentement à des *conditions* ou à des *charges*²⁰⁷. Il peut par exemple exiger une garantie bancaire du locataire afin de s'assurer qu'il dispose des moyens financiers suffisants pour rémunérer les entrepreneurs effectuant les travaux²⁰⁸. Il peut aussi imposer au locataire de travailler avec un entrepreneur ou un planificateur déterminé²⁰⁹.

c. Les conséquences

128. Les conséquences relatives à l'art. 260a CO diffèrent selon que les conditions de cette disposition sont respectées (aa) ou non (bb).

toutefois pour un caractère relativement dispositif ; RONCORONI, p. 82. D'un avis différent, BSK-WEBER, art. 260a CO N 3 (norme relativement impérative).

²⁰² Message 1985, p. 1421. Eg. RONCORONI, p. 81.

²⁰³ TF du 27.05.2003, 4C.393/2002, cons. 4.2. Eg. CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 13.

²⁰⁴ LACHAT (Bail à loyer), p. 827 N 2.4 ; SCHUMACHER, p. 54. Cf. toutefois l'art. 7.1 al. 1 CCR qui prévoit que le locataire soumette au bailleur « les plans et projets de transformations ».

²⁰⁵ ZK-HIGI, art. 260a CO N 20b. D'un avis différent, LACHAT (Bail à loyer), p. 827 N 2.4, qui prévoit la possibilité de donner un accord général.

²⁰⁶ TF du 28.09.2006, 4C.212/2006, cons. 3.1.1, CdB 2007 26, DB 2009 N 10. Eg. SCHUMACHER (Bauen), p. 54.

²⁰⁷ Obergericht ZH du 07.05.1996, cons.3, MRA 1996 180 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 828 N 2.9 ; ZK-HIGI, art. 260a CO N 20 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 64.

²⁰⁸ Cf. ég. l'art. 7.1 al. 3 CCR qui prévoit que « [l]e bailleur peut requérir la présentation d'une garantie pour le paiement des travaux prévus ».

²⁰⁹ SCHUMACHER, p. 56, qui précise que le bailleur répond de ces personnes comme le fait le maître de l'ouvrage pour les sous-traitants qu'il impose à l'entrepreneur général.

aa) En cas de respect des conditions

129. Si les conditions de l'art. 260a al. 1 CO *sont remplies* (N 123 ss ci-dessus), les conséquences suivantes sont applicables :
130. 1° Le locataire a la *faculté d'exécuter les travaux de rénovation ou de modification*. Il doit s'agir des travaux effectivement autorisés par le bailleur. Outre l'accord du bailleur, le locataire doit respecter les prescriptions de droit public applicables et obtenir toutes les autorisations officielles²¹⁰. En principe, le locataire a la faculté (et non l'obligation) de procéder aux travaux autorisés. Exceptionnellement, le bailleur doit pouvoir le contraindre si, lors de la conclusion du bail, il lui a accordé une contrepartie à l'exécution des travaux de construction, par exemple une réduction de loyer²¹¹.
131. 2° Le locataire doit *respecter certaines modalités*. Premièrement, les travaux de construction doivent être *exempts de défauts*, en respectant à la foi les règles de l'art et le projet autorisé par le bailleur²¹². En outre, *l'exécution des travaux* doit être diligente : le locataire ou les entrepreneurs qui sont ses auxiliaires ne doivent en particulier pas endommager la chose louée ou incommoder le voisinage. A défaut, le bailleur peut exiger, avant la fin du bail, une exécution conforme au projet ainsi que la suppression des dommages causés à la chose louée ou aux tiers²¹³. Le locataire est responsable des actes illicites ou des violations contractuelles commises par lui et par ses auxiliaires (art. 55 CO et art. 101 CO). Il répond, aussi bien vis-à-vis des tiers que du bailleur, des dommages et des immissions (évitables et inévitables) causés lors de l'exécution du chantier²¹⁴.
Deuxièmement, le locataire doit éviter l'inscription d'une *hypothèque légale des artisans et entrepreneurs*, soit en payant les factures des intervenants, soit en leur fournissant des sûretés. Le nouvel art. 837 al. 1 ch. 3 i.f. CC, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2012, dispose

²¹⁰ Cf. ég. art. 7.1 al. 5 CCR qui prévoit explicitement que les travaux « doivent en outre être en accord avec les prescriptions réglementaires ou administratives officielles ». Eg. SCHUMACHER, p. 54.

²¹¹ Du même avis, CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 17.

²¹² Dans ce sens, cf. l'art. 7.2 al. 4 CCR qui prévoit que « [l]es modifications, améliorations ou réparations ne doivent pas compromettre la sécurité, la salubrité, l'esthétique ni la valeur du bâtiment ».

²¹³ CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 15.

²¹⁴ SCHUMACHER, p. 57 ; WESSNER (12^e Séminaire), p. 28.

expressément que le débiteur de l'entrepreneur peut être un locataire. En outre, l'al. 2 de cette disposition prévoit que « si le débiteur de la créance est un locataire [...], les artisans et entrepreneurs n'ont le droit de requérir l'inscription d'une hypothèque légale que si le propriétaire foncier a donné son accord à l'exécution des travaux »²¹⁵. Le bailleur qui n'obtient pas la radiation d'une hypothèque légale après avoir mis en demeure le locataire de le faire peut résilier le bail en se fondant sur les art. 107 ss CO²¹⁶. Le Tribunal fédéral a affirmé que le délai de résiliation applicable n'est pas celui de l'art. 257f CO, mais a laissé la question ouverte de savoir si celui de l'art. 257d al. 2 CO ou celui de l'art. 266g CO l'était²¹⁷.

132. 3° Le locataire doit *prendre en charge les frais des travaux de construction et les frais d'entretien y relatifs*. Le locataire joue le rôle du maître de l'ouvrage. Sauf convention contraire, il supporte donc l'ensemble des coûts engendrés par les constructions qu'il initie²¹⁸. En outre, il est chargé d'entretenir les installations rénovées ou modifiées à son initiative, afin de prévenir l'apparition de défauts en cours de bail²¹⁹.
133. 4° Le locataire peut avoir une *obligation de remise en état*²²⁰. A certaines conditions, le locataire peut ou doit remettre en état la chose louée à la fin du bail. Cette question fait l'objet de développements particuliers (N 140 ss ci-dessous).

bb) En cas de non-respect des conditions

134. Si le locataire exécute des travaux sans autorisation écrite de la part du bailleur, il s'expose aux *conséquences* suivantes²²¹, sous réserve de l'abus de droit du bailleur²²² :

²¹⁵ Pour plus de détails, cf. CARRON (Hypothèque légale), N 30 ss.

²¹⁶ ATF 123 III 124, cons. 3b, JdT 1998 I 295, DB 1997 N 4. Eg. Co-SVIT, art. 260-260a CO N 90.

²¹⁷ ATF 123 III 124, cons. 3b, JdT 1998 I 295, DB 1997 N 4.

²¹⁸ SCHUMACHER, p. 57.

²¹⁹ SCHUMACHER, p. 59 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 240 N 4.2.

²²⁰ LACHAT (Bail à loyer), p. 829 N 3.3.

²²¹ LACHAT (Bail à loyer), p. 829 N 3.1.

²²² N 126 ss ci-dessus.

135. 1° Le locataire *perd tout droit à une indemnité* selon l'art. 260a al. 3 CO, même si la chose présente une plus-value considérable résultant de la rénovation ou de la modification²²³.
136. 2° Le bailleur peut obliger le locataire à *rétablir la chose louée* dans son état initial avant l'expiration du bail en se fondant sur l'art. 257f al. 1 CO ou sur l'art. 260a al. 2 CO *a contrario*²²⁴.
137. 3° Le bailleur peut *requérir des mesures provisionnelles* (art. 261 ss CPC) afin d'obtenir l'arrêt des travaux²²⁵.
138. 4° L'exécution de travaux sans l'autorisation du bailleur peut constituer une violation du devoir de diligence qui peut entraîner une *résiliation anticipée* du bail si les conditions particulières de l'art. 257f al. 3 CO sont remplies, en particulier si des modifications considérables ou des rénovations inappropriées portent gravement atteinte à la chose louée ou lui causent un défaut²²⁶. On peut également envisager une résiliation fondée sur l'art. 266g CO, l'attitude du locataire constituant alors un juste motif autorisant un congé extraordinaire.
139. 5° Le locataire qui accomplit des travaux sans l'autorisation du bailleur est enfin *responsable de tout préjudice* causé à ce dernier par la violation du contrat (art. 97 ss CO)²²⁷.

2. La remise en état

140. La remise en état peut être une obligation (a) ou un droit (b) du locataire. Dans les deux cas, il convient de préciser la portée (c) de la remise en état.

a. L'obligation du locataire de remettre en état

141. Le droit du bailleur d'exiger la remise en état dépend du consentement (ou non) de celui-ci pour les travaux entrepris par le locataire. On

²²³ SCHUMACHER, p. 56.

²²⁴ LACHAT (Bail à loyer), p. 829 N 3.2 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 65. Eg. N 143 ci-dessous.

²²⁵ ZK-HIGI, art. 260a CO N 30 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 58 et 88.

²²⁶ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 59 s. et 89, citant une décision du Mietgericht ZH du 18.04.1995, cons. 3a, ZMP 2/1995 N 22 27 ss, p. 30, DB 1996 N 3 ; BSK-WEBER, art. 260a CO N 1.

²²⁷ SCHUMACHER, p. 55 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 61.

distingue le cas où le bailleur n'a pas consenti aux travaux (aa) de celui où il les a acceptés (bb).

aa) Les travaux non consentis par le bailleur

142. Si le bailleur n'a pas donné son consentement aux travaux de rénovation ou de modification réalisés par le locataire, celui-ci a l'*obligation de remettre en état* la chose louée, sans pouvoir prétendre à une indemnité²²⁸.
143. Le *régime applicable* et la *base légale pertinente* dépendent du moment où le bailleur exige la remise en état :
Pendant le bail, le droit du bailleur repose sur l'obligation du locataire d'user de la chose avec le soin nécessaire (art. 257f al. 1 CO)²²⁹.
A la fin du bail, le bailleur peut contraindre le locataire à remettre en état la chose rénovée ou modifiée sans son consentement, dans la mesure où ces travaux ne résultent pas d'un usage conforme au contrat (art. 267 CO) et où ils constituent des défauts dont le locataire doit répondre (art. 267a al. 1 CO)²³⁰. Pour éviter que son droit ne se périmé, le bailleur doit alors aviser immédiatement le locataire de l'existence du défaut et exiger de sa part la remise en état (art. 267a al. 2 CO).

bb) Les travaux acceptés par le bailleur

144. Le *régime applicable* en cas d'acceptation des travaux par le bailleur dépend de la forme du consentement donné :
145. 1° Si le consentement a été donné *par écrit* – et uniquement dans ce cas²³¹ – l'art. 260a al. 2 CO présume que le locataire n'est pas obligé de remettre en état la chose louée²³². Cette présomption est réfragable. Une convention écrite des parties permet de la renverser, au contraire une déclaration unilatérale du bailleur ne suffit pas²³³. Conformément à l'art. 13 al. 1 CO, les deux parties doivent s'être engagées, par leur

²²⁸ LACHAT (Bail à loyer), p. 831 N 4.1.

²²⁹ LACHAT (Bail à loyer), p. 829 N 3.2 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 65. Eg. N 136 ci-dessus, qui mentionne également l'art. 260a al. 2 CO *a contrario*.

²³⁰ CPra Bail-AUBERT, art. 267 CO N 28.

²³¹ BARBEY, p. 11, qui se réfère aux travaux préparatoires.

²³² CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 21.

²³³ Comparer avec l'art. 260a al. 1 CO qui n'exige qu'une déclaration du bailleur (N 126 ci-dessus).

signature, à ce que le locataire rétablisse l'état antérieur²³⁴. L'étendue de l'obligation de remise en état doit être précise et détaillée²³⁵.

146. Une partie de la doctrine se fonde sur l'art. 267a al. 1 CO par analogie et exige que le *bailleur requière immédiatement la remise en état de la chose louée à l'expiration du bail*, sous peine de forclusion²³⁶. Cette conception est à notre avis *infondée*²³⁷, à moins que la convention laisse le choix au bailleur de se déterminer en fin de bail²³⁸. L'exigence de l'art. 267a al. 1 CO s'explique par l'urgence d'identifier en fin de bail les défauts dus au locataire dont les parties n'avaient pas prévu qu'ils allaient exister²³⁹. Par contre, pour les travaux de rénovation ou de modification ayant fait l'objet d'une autorisation écrite du bailleur et d'une convention de remise en état, le locataire doit restituer l'objet dans un état correspondant à l'usage conforme de la chose sous sa forme originelle puisque les parties savaient par avance que de tels travaux seraient nécessaires à la fin du bail. Si le locataire ne s'exécute pas, les documents d'autorisation des travaux permettent de déterminer avec suffisamment de précision l'obligation du locataire ; il n'existe donc pas d'urgence et l'avis immédiat du bailleur n'est pas nécessaire²⁴⁰.
147. 2° Si le bailleur a accordé son consentement *par oral ou tacitement*, la présomption de l'art. 260a al. 2 CO ne s'applique pas. Le juge doit alors déterminer le contenu de l'accord des parties, au besoin selon le principe de la confiance, quant à l'obligation de remettre en état la chose louée²⁴¹.
148. Si un *nouveau locataire* reprend les installations en l'absence d'un transfert de bail (art. 263 CO), il n'a ni l'obligation de remettre les lieux en état ni d'ailleurs le droit d'obtenir une indemnité (N 154 ss ci-dessous)²⁴². La clause contractuelle prévoyant que le nouveau locataire

²³⁴ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 69. Cf. toutefois BARBEY, p. 11, pour qui seule la signature du preneur est nécessaire.

²³⁵ TF du 27.05.2003, 4C.393/2002, cons. 5.2.2. Eg. Co-SVIT, art. 260-260a CO N 69.

²³⁶ BARBEY, p. 11 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 830 N 3.4 ; ZK-HIGI, art. 260a CO N 45.

²³⁷ Du même avis, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 71 s.

²³⁸ SCHUMACHER, p. 62 s.

²³⁹ Dans ce sens, Message 1985, p. 1437 s. Eg. Co-SVIT, art. 267-267a CO N 35.

²⁴⁰ Du même avis, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 71 s.

²⁴¹ BARBEY, p. 11. D'un avis différent, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 65.

²⁴² Tribunal cantonal VD du 08.03.1988, cons. 2b, MP 1988 164, DB 1989 N 34. Eg. LACHAT (Bail à loyer), p. 836 N 6.4.

doit remettre en état les travaux effectués par le locataire précédent est nulle²⁴³. La seule exception concerne le transfert d'un bail commercial selon l'art. 263 CO : dans ce cas-là, les droits et obligations du transférant passent intégralement au repreneur²⁴⁴.

b. Le droit du locataire de remettre en état

149. On l'a vu (N 124 ci-dessus), l'art. 260a CO constitue une *lex specialis* vis-à-vis du principe de l'accession²⁴⁵.
150. Si le bailleur a autorisé l'exécution des travaux et qu'il n'a versé aucune indemnité au locataire, celui-là ne peut pas, à notre avis, s'opposer à la volonté de celui-ci de remettre en état les locaux, même si les installations en question font partie intégrante de la chose louée en vertu des droits réels²⁴⁶. Dans la mesure où la remise en état est faite selon les règles de l'art, le bailleur ne subit en effet aucun dommage²⁴⁷.

c. La portée de la remise en état

151. La réalisation de travaux de rénovation ou de modification ne doit pas placer le locataire dans une situation plus défavorable que s'il n'était pas intervenu sur la substance de la chose louée pendant le bail, sans préjudice toutefois des droits du bailleur en cas de travaux non autorisés (N 134 ss et 142 ss)²⁴⁸.
152. Par conséquent, « remettre en état » signifie rétablir l'état que la chose louée aurait eu suite à un usage conforme au contrat, en tenant compte du vieillissement et de l'amortissement des équipements (art. 267 al. 1 CO)²⁴⁹. Le locataire n'est par contre pas obligé de rétablir l'état initial, ce qui reviendrait à restituer la chose louée dans un état meilleur que celui résultant d'une usure normale.

²⁴³ Kantonsgesicht SG du 02.06.2004, cons. 1b, MP 2004 153.

²⁴⁴ TF du 05.06.2000, 4C.87/2000, cons. 3, MRA 2001 86, DB 2002 N 8. Eg. LACHAT (Bail à loyer), p. 836 N 6.4.

²⁴⁵ TF du 09.01.2006, 4C.345/2005, cons. 1. Eg. Co-SVIT, art. 260-260a CO N 67.

²⁴⁶ TF du 09.01.2006, 4C.345/2005, cons. 1. Dans ce sens ég., CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 24. Pour les travaux de modification ou de rénovation non autorisés, cela n'est pas le cas (N 135 ci-dessus).

²⁴⁷ D'un avis contraire, SCHUMACHER, p. 63.

²⁴⁸ A ce sujet, N 126 ss ci-dessus.

²⁴⁹ Dans ce sens, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 66.

153. En fin de bail, il n'est pas rare que les parties conviennent de libérer le locataire de son obligation de remise en état en échange du *versement d'un montant forfaitaire*²⁵⁰. Cette solution est admissible si elle est convenue à ce moment-là ; lorsqu'elle est prévue à l'avance, elle peut violer l'art. 267 al. 2 CO si le montant retenu par les parties est supérieur aux coûts de remise en état et au dommage subi par le bailleur²⁵¹.

3. L'indemnisation

154. Le locataire qui a effectué des travaux de rénovation ou de modification autorisés par le bailleur peut prétendre à une indemnité à certaines conditions. Après quelques généralités (a), nous présenterons lesdites conditions (b) et expliciterons les conséquences (c).

a. Généralités

155. L'art. 260a al. 3 CO prévoit que « [s]i, à la fin du bail, la chose présente une plus-value considérable résultant de la rénovation ou de la modification acceptées par le bailleur, le locataire peut exiger une indemnité pour cette plus-value ; sont réservées les conventions écrites prévoyant des indemnités plus élevées ».
156. Cette règle constitue une *lex specialis* aussi bien vis-à-vis des art. 671 s. CC (principe de l'accession) que des art. 62 ss CO (enrichissement illégitime)²⁵². Par conséquent, si le bailleur a autorisé les travaux du locataire, celui-ci ne peut obtenir une indemnité de celui-là ni sur la base de l'art. 672 CC ni sur celle des art. 62 ss CO, mais uniquement en se fondant sur l'art. 260a al. 3 CO.
157. L'art. 260a al. 3 CO est de *droit dispositif*²⁵³. Les parties peuvent y déroger en fixant une autre indemnité. Elle peut être plus élevée si une convention écrite le prévoit. Le locataire peut aussi renoncer par avance à toute indemnité²⁵⁴, sans devoir respecter une forme spécifique. Les

²⁵⁰ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 73.

²⁵¹ ZK-HIGI, art. 260a CO N 43.

²⁵² Le Message 1985, p. 1421 va dans ce sens. TF du 02.09.2009, 4A_211/2009, cons. 3.3. Pour la doctrine, cf. notamment ZK-HIGI, art. 260a CO N 3.

²⁵³ ATF 124 III 149, cons. 5, JdT 1999 I 119, DB 1998 N 7 ; TF du 29.03.2006, 4C.18/2006, cons. 3.1.1, DB 2006 N 12. Eg. LACHAT (Bail à loyer), p. 834 N 4.9.

²⁵⁴ ATF 124 III 149, cons. 5, JdT 1999 I 119, DB 1998 N 7.

parties peuvent aussi modifier conventionnellement le moment de l'exigibilité, en prévoyant par exemple un paiement de l'indemnité en cours de bail déjà²⁵⁵.

b. Les conditions

158. Les *conditions* d'application de l'art. 260a al. 3 CO sont les suivantes²⁵⁶ :
159. 1° Des *travaux de rénovation ou de modification acceptés par le bailleur sur des locaux non remis en état*. Une indemnité ne peut concerner que des travaux auxquels le bailleur a consenti de manière valable²⁵⁷. Si le locataire a effectué des travaux non autorisés, il n'a aucun moyen d'obtenir une indemnité²⁵⁸, même si le bailleur n'exige pas la remise en état lors de la restitution de la chose louée et conserve les travaux de modification ou de rénovation²⁵⁹. Par ailleurs, une indemnisation n'est justifiée que pour les travaux réalisés selon les règles de l'art et exempts de défauts.
160. Au contraire des deux alinéas concernant l'autorisation d'effectuer des travaux et l'obligation de remise en état (art. 260a al. 1 et 2 CO), l'art. 260a al. 3 CO n'exige *pas de manifestation de volonté écrite* de la part d'une ou des deux parties pour faire naître la créance en indemnité prévue par la loi ou le paiement d'un montant moins élevé²⁶⁰. La forme écrite n'est nécessaire que si les parties prévoient un montant plus élevé que l'indemnité prévue par le régime légal (art. 260a al. 3 i.f. CO).
161. 2° Une *plus-value*²⁶¹. Par plus-value, on entend la valeur ajoutée à la chose louée, non encore amortie à la fin du bail²⁶². Il s'agit d'une grandeur objective dépendant à la fois des coûts des travaux du

²⁵⁵ LACHAT (Bail à loyer), p. 834 N 4.8.

²⁵⁶ Eg. LACHAT (Bail à loyer), p. 831 N 4.1, avec une présentation différente.

²⁵⁷ CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 31. D'un avis différent, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 75 qui exige un consentement écrit.

²⁵⁸ Chambre d'appel en matière de baux et loyers GE du 09.09.1996, cons. 4, CdB 1997 80 et les références citées.

²⁵⁹ CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 31.

²⁶⁰ TF du 29.01.2003, 4C.359/2002, cons. 2.1, DB 2005 N 13.

²⁶¹ A ce sujet, cf. ZEHNDER, p. 725.

²⁶² TF du 29.03.2006, 4C.18/2006. cons. 3.1.1, DB 2006 N 12. LACHAT (Bail à loyer), p. 831 N 4.2.

locataire²⁶³, de leur utilité pour le bailleur²⁶⁴ et de leur durée d'amortissement²⁶⁵. A notre avis, la plus-value correspond en principe à la valeur capitalisée de la différence de loyer que peut obtenir le bailleur grâce aux travaux du locataire²⁶⁶. Le moment pertinent pour évaluer la plus-value est la fin du bail, c'est-à-dire la date à laquelle le locataire doit restituer la chose selon l'art. 267 CO. Si le bailleur demande la remise en état de la chose avant sa restitution conformément à l'art. 260a al. 2 CO, le locataire ne peut obtenir aucune indemnité. Par contre, si le bailleur ne requiert pas la remise en état de travaux qu'il a dûment autorisés alors que les parties en avaient convenu, il peut être tenu de verser une indemnité²⁶⁷.

162. Certains auteurs sont d'avis que seules les modifications ou rénovations *utiles* apportent une plus-value, à l'exclusion de toutes les installations *somptuaires*²⁶⁸. Ce point de vue n'est à notre avis pas assez nuancé : il convient d'apprécier si des installations purement luxueuses ou esthétiques posées avec l'accord du bailleur n'augmentent pas quand même la valeur ajoutée, même si cette augmentation peut être inférieure aux coûts (amortis) des travaux²⁶⁹.
163. 3° Une plus-value *considérable*. Le locataire ne peut exiger d'indemnité si la plus-value engendrée par les travaux entrepris est de peu d'importance²⁷⁰. Le caractère considérable se détermine objectivement, sur la base des circonstances du cas d'espèce, en tenant notamment compte des paramètres suivants : le coût initial des travaux et leur

²⁶³ A notre avis, il faut apprécier ce montant objectivement et ne tenir compte que des frais raisonnables pour des travaux standard exécutés selon les règles de l'art, à moins que le consentement écrit du bailleur (N 126 ci-dessus) ne porte sur le montant des travaux.

²⁶⁴ TF du 29.03.2006, 4C.18/2006, cons. 3.1.1, DB 2006 N 12 ; TF du 18.08.2005, 4C.97/2005, cons. 2.4, CdB 2006 8, DB 2006 N 11 ; BARBEY, p. 14 ; CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 33 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 831 N 4.2.

²⁶⁵ LACHAT (Bail à loyer), p. 831 N 4.2.

²⁶⁶ Dans ce sens, SCHUMACHER, p. 60 s., qui retient la valeur de rendement. *Contra* : ZEHNDER, p. 725, selon qui la plus-value se calcule sur la base de la valeur objective (à l'exclusion de la valeur vénale et de la valeur de rendement), sans toutefois préciser ce que celle-ci signifie exactement.

²⁶⁷ LACHAT (Bail à loyer), p. 831 N 4.1 ; ZK-HIGI, art. 260a CO N 45 ; BSK-WEBER, art. 260a CO N 5.

²⁶⁸ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 77 ; ZK-HIGI, art. 260a CO N 51 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 831 N 4.2 (cf. toutefois la nuance en note de bas de page n° 42).

²⁶⁹ Dans le même sens, BSK-WEBER, art. 260a CO N 5.

²⁷⁰ Une proposition formulée en ce sens lors des débats parlementaires a été nettement rejetée (BO CN 1989, p. 502 s.).

amortissement, le montant du loyer exigé du locataire ainsi que les avantages que le bailleur retire des travaux entrepris²⁷¹. Même si le Tribunal fédéral a laissé jusqu'à aujourd'hui la question ouverte²⁷², les solutions schématiques proposées par certains auteurs en vue de déterminer le caractère « considérable » d'une plus-value doivent à notre avis être rejetées²⁷³, que celles-ci reposent sur la valeur du bien loué²⁷⁴ ou sur le montant du loyer²⁷⁵.

164. 4° Une *réclamation* de la part du locataire. Le texte légal prévoit que le locataire « peut exiger » une indemnité. Certains auteurs sont d'avis que la créance n'existe pas avant d'être réclamée²⁷⁶. A notre avis, la créance existe déjà et est exigible dès la fin du bail, date à partir de laquelle la prescription de l'art. 127 CO court²⁷⁷. Elle n'est toutefois pas échue avant que le locataire n'interpelle le bailleur au sens de l'art. 102 al. 1 CO, en chiffrant l'indemnité réclamée. Le locataire supporte enfin le fardeau de la preuve relatif à l'existence d'une plus-value, à son montant et à son caractère considérable (N 161 ss ci-dessus)²⁷⁸.

c. Les conséquences

165. Si les conditions mentionnées ci-dessus (N 158 ss) sont remplies, l'art. 260a al. 3 CO prévoit que « le locataire peut exiger une *indemnité* pour [la] plus-value »²⁷⁹.
166. La créance en indemnité appelle les *commentaires* suivants :

²⁷¹ TF du 29.03.2006, 4C.18/2006, cons. 3.1.1, CdB 2007 16, DB 2006 N 12. Eg. LACHAT (Bail à loyer), p. 831 N 4.4. D'un avis différent, ZK-HIGI, art. 260a CO N 58 ss, qui privilégie une comparaison entre l'état initial et celui après la rénovation.

²⁷² TF du 29.03.2006, 4C.18/2006, cons. 3.1.1, CdB 2007 16, DB 2006 N 12.

²⁷³ Du même avis, BSK-WEBER, art. 260a CO N 5 ; SCHUMACHER, p. 62.

²⁷⁴ P.ex. BARBEY, p. 15, qui propose 3 %. Co-SVIT, 1^{ère} éd., art. 260-260a CO N 79, qui proposait 10 %.

²⁷⁵ ZEHNDER, p. 726 ; HEUSI, p. 9 s.

²⁷⁶ BARBEY, p. 15, qui admet pourtant l'exigibilité de la créance dès la fin du bail (à notre avis, une créance doit exister pour être exigible).

²⁷⁷ Du même avis, BARBEY, p. 15. Co-SVIT, art. 260-260a CO N 84.

²⁷⁸ Dans ce sens, ZEHNDER, p. 727, qui impose toutefois au locataire de prouver le montant de sa créance, alors que celle-ci résulte d'une appréciation en équité du juge qui est partiellement étrangère aux faits à prouver.

²⁷⁹ Mise en évidence par l'auteur.

167. 1° Quant à sa *nature*. L'indemnité pour la plus-value est d'abord une créance future dans la mesure où elle n'est exécutable et exigible qu'en fin de bail²⁸⁰. Par conséquent, ni le bailleur ni le locataire ne peuvent compenser cette créance avec des créances de loyer naissant en cours de bail²⁸¹. Elle est ensuite conditionnelle car elle dépend de l'existence d'une plus-value considérable.
168. 2° Quant à son *montant*. Le texte légal prévoit une indemnité pour la plus-value sans exiger que celle-ci corresponde exactement à celle-là²⁸². La détermination du montant de l'indemnité s'effectue donc en deux temps²⁸³. On détermine d'abord la plus-value à la fin du bail, selon la méthode déjà présentée (N 161). Le juge peut ensuite intégrer des éléments d'équité²⁸⁴ et adapter le montant de l'indemnité en tenant compte des facteurs suivants : l'absence d'augmentation de loyer ou la réduction de loyer accordée en contrepartie des travaux²⁸⁵, les avantages qu'a retirés le locataire des aménagements ou, au contraire, l'utilité réduite de ceux-ci pour le bailleur²⁸⁶ ainsi que les circonstances ayant mis un terme au bail²⁸⁷. En cas de résiliation anticipée du bail fondée sur le non-paiement du loyer (art. 257d CO), le Tribunal fédéral a notamment admis que le locataire ne doit pas profiter de sa propre turpitude et que le juge peut lui refuser une indemnité s'il parvient à la conclusion que les travaux auraient été totalement amortis à l'échéance contractuelle, et ce même s'ils ne le sont pas encore à la date de restitution des locaux²⁸⁸.

²⁸⁰ Dans ce sens, LACHAT (Bail à loyer), p. 833 N 4.6.

²⁸¹ Elle peut par contre faire l'objet d'une compensation avec des créances, y compris celles de loyers, subsistant à la fin du bail (Co-SVIT, art. 260-260a CO N 85).

²⁸² TF du 29.03.2006, 4C.18/2006, cons. 3.1.1, DB 2006 N 12. Eg. LACHAT (Bail à loyer), p. 833 N 4.5. *Contra* : Co-SVIT, art. 260-260a CO N 79, qui prévoit que, sauf convention contraire, le bailleur indemniserait entièrement la plus-value.

²⁸³ Pour une méthode différente, fondée sur la valeur de rendement, cf. Co-SVIT, art. 260-260a CO N 80 s.

²⁸⁴ TF du 29.03.2006, 4C.18/2006, cons. 3.1.1, CdB 2007 16, DB 2006 N 12.

²⁸⁵ ZK-HIGI, art. 260a CO N 68.

²⁸⁶ ZEHNDER, p. 726.

²⁸⁷ TF du 29.03.2006, 4C.18/2006, cons. 3.1.1, DB 2006 N 12. Pour l'appréciation en équité, TF du 18.08.2005, 4C.97/2005, cons. 2.8, CdB 2006 8, DB 2006 N 11 et les références contenues. Pour une liste des facteurs à prendre en considération, CPra Bail-AUBERT, art. 260a CO N 35.

²⁸⁸ TF du 18.08.2005, 4C.97/2005, cons. 2.8, CdB 2006 8, DB 2006 N 11.

169. 3° Quant à son *caractère dispositif*. On renvoie à ce qui a déjà été dit (N 157 ci-dessus). Vu les difficultés à délimiter entretien et rénovation et à déterminer le coût des travaux et la plus-value en résultant, il est judicieux en pratique de tirer profit du caractère dispositif de la norme et de prévoir en détail l'indemnisation pour les travaux effectués par le locataire²⁸⁹.

C. Les travaux entrepris par le bailleur

170. Les travaux de rénovation ou de modification entrepris par le bailleur sont réglés à l'*art. 260 CO*²⁹⁰. Cette disposition a le contenu suivant : « ¹ Le bailleur n'a le droit de rénover ou de modifier la chose que si les travaux peuvent raisonnablement être imposés au locataire et que le bail n'a pas été résilié. ² Lors de l'exécution de tels travaux, le bailleur doit tenir compte des intérêts du locataire ; les prétentions du locataire en réduction du loyer (art. 259d) et en dommages-intérêts (art. 259e) sont réservées. »
171. Après quelques généralités (1), on traitera successivement des conditions (2) nécessaires à l'accomplissement des travaux par le bailleur et des conséquences (3) applicables.

1. Généralités

172. Le régime des travaux de rénovation ou de modification de la chose louée entrepris par le bailleur s'explique par une *confrontation* entre son droit de propriété sur la chose louée (art. 26 Cst. et art. 641 al. 1 CC) et les limites imposées à ce droit découlant d'une part des règles de droit public et d'autre part des restrictions de droit privé acceptées par le propriétaire, notamment celles découlant du droit du bail.
173. Le principe veut que le *propriétaire* d'une chose puisse en disposer comme bon lui semble²⁹¹ : il peut notamment la modifier ou la rénover lui-même ou conclure à cette fin un contrat de construction avec un tiers. Il peut aussi décider de n'entreprendre aucun travail de ce genre et n'a à se justifier de son choix vis-à-vis de personne ; le locataire est

²⁸⁹ Dans ce sens, LACHAT (Bail à loyer), p. 834 N 4.10.

²⁹⁰ Pour une présentation détaillée de cet article, cf. notamment CORBOZ, *passim*.

²⁹¹ STEINAUER, p. 350 N 1004.

dans l'impossibilité d'exiger du bailleur une rénovation ou une modification²⁹².

174. Si le propriétaire décide d'effectuer de tels travaux, sa liberté est d'une part restreinte par les règles de *droit public*. Il s'agit d'abord des règles fédérales et cantonales relevant de l'aménagement du territoire et du droit des constructions. Ensuite, des lois spéciales reposant sur des considérations de politique sociale limitent la liberté des bailleurs de modifier la chose louée dans certains cantons²⁹³. Ces textes cantonaux visent en général à préserver l'habitat et les conditions de vie existants et à empêcher que des motifs lucratifs entraînent des investissements ne correspondant pas aux besoins effectifs de la population²⁹⁴.
175. D'autre part, le *droit privé* restreint également la liberté du bailleur propriétaire à certains égards. On distingue deux types de *limitations* :
176. 1° La *convention des parties*. L'art. 260 CO impose une protection minimum du locataire, elle est en ce sens une norme relativement impérative²⁹⁵. Toutefois, le bailleur peut accepter de restreindre plus strictement sa liberté et s'engager, par exemple, à ne pas exécuter de travaux de rénovation ou de modification pendant toute la durée du bail²⁹⁶.
177. 2° La *loi*. En l'absence de convention plus restrictive à l'égard du bailleur, l'art. 260 CO impose certaines exigences minimales (N 179 ss ci-dessous). Cette disposition est *absolument impérative* lorsqu'elle exige que le bailleur prenne en compte les intérêts du locataire durant l'exécution des travaux (art. 260 al. 2 1^{re} phrase CO)²⁹⁷.

²⁹² CORBOZ, p. 7.

²⁹³ P.ex. GE: Loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation du 25 janvier 1006 (RS/GE L 5 20); NE: Décret sur la démolition, la transformation et la rénovation de maisons d'habitation (RS/NE 844.10); VD: Loi concernant la démolition, la transformation et la rénovation de maisons d'habitation, ainsi que l'utilisation de logement à d'autres fins que l'habitation (RS/VD 840.15), qui exige une autorisation spéciale conforme au droit fédéral (TF du 24.09.2000, 1P.705/2000, cons. 2a et b, RDAF 2002 I 49).

²⁹⁴ Dans ce sens, CORBOZ, p. 5.

²⁹⁵ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 6.

²⁹⁶ CORBOZ (Travaux de construction), p. 5; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 21, qui précise que cette renonciation n'a aucune influence sur son droit (et son obligation) à effectuer des travaux d'entretien (N 57 ci-dessus).

²⁹⁷ CORBOZ, p. 8. Dans ce sens, en parlant de droit impératif, Co-SVIT, art. 260-260a CO

Elle est *relativement impérative* – c'est-à-dire que le locataire ne peut pas y renoncer par avance lors de la conclusion du contrat²⁹⁸ – autant pour les conditions requises pour une rénovation ou une modification pendant le bail (art. 260 al. 1 CO)²⁹⁹ que pour les droits du locataire relatifs aux perturbations causées par les travaux (art. 260 al. 2 2^e phrase CO)³⁰⁰. Toutefois, un accord dérogeant au système légal est admissible dans un cas concret si le locataire a été pleinement et correctement informé du projet en question³⁰¹. Le locataire doit pouvoir apprécier l'étendue des travaux, les désagréments engendrés et la moins-value qui s'ensuit³⁰². Sa renonciation ne s'étend pas au-delà de ce qui a été convenu ; pour les travaux non compris dans l'accord, le locataire conserve ses droits découlant de l'art. 260 al. 2 CO³⁰³.

178. Sous l'*ancien droit*, le bailleur ne pouvait pas rénover ou moderniser la chose contre la volonté du locataire³⁰⁴. Par conséquent, le bailleur était forcé de résilier tous les baux et de vider l'objet loué avant de commencer les travaux³⁰⁵. Cette réglementation rigide a été jugée indésirable par le législateur³⁰⁶ et l'art. 260 CO visait, au moins indirectement, à supprimer ces conséquences défavorables³⁰⁷. L'art. 260 CO vise également à améliorer la situation du bailleur en cas de rénovation ou de modification, car le locataire ne peut dorénavant plus empêcher les travaux pouvant raisonnablement lui être imposés³⁰⁸.

N 6.

²⁹⁸ TF du 19.08.2009, 4A_269/2009, cons. 2.1.

²⁹⁹ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 6 ; ZK-HIGI, art. 260 CO N 6. *Contra* : LACHAT (Bail à loyer), p. 298 N 6.1, pour qui il s'agit d'une disposition absolument impérative ; ég. RONCORONI, p. 82.

³⁰⁰ LACHAT (Bail à loyer), p. 298 N 6.2.

³⁰¹ CORBOZ, p. 8, qui mentionne toutefois que l'art. 21 CO pourrait s'appliquer si le locataire n'a pas obtenu de contrepartie. Eg. LACHAT (Bail à loyer), p. 298 N 6.3 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 11 s., qui exige une information sur l'étendue des travaux, des désagréments et de la moins-value qui s'ensuit.

³⁰² TF du 19.08.2009, 4A_269/2009, cons. 2.1.

³⁰³ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 12.

³⁰⁴ Pour une présentation détaillée des différences entre ancien et nouveau droit, cf. CORBOZ, p. 5 ss.

³⁰⁵ LACHAT (Bail à loyer), p. 290 N 2.4. Eg. ATF 135 III 112, cons. 3.3.3, DB 2009 N 9.

³⁰⁶ BO CN 1989 N 501, votes Guinand et Jeanprêtre.

³⁰⁷ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 3. ATF 135 III 112, cons. 3.3.3, DB 2009 N 9.

³⁰⁸ RIZZOLIO, p. 200, qui précise que l'art. 260 CO n'offre aucune protection juridique accrue au locataire face au congé du bailleur, qui lui permettrait notamment d'imposer sa présence pendant les travaux si les conditions de l'art. 260 CO sont remplies. D'un

2. Les conditions

179. Pour pouvoir effectuer des travaux sur la chose louée conformément à l'art. 260 CO, le bailleur va devoir établir l'existence de *trois conditions* : premièrement, il doit s'agir de travaux de rénovation ou de modification effectués pendant le bail (a) ; deuxièmement, ces travaux doivent pouvoir être raisonnablement imposés au locataire (b) ; troisièmement, ces travaux doivent avoir lieu en l'absence de résiliation (c) du bail. Un accord exprès du locataire n'est pas nécessaire³⁰⁹.

a. Des travaux de rénovation ou de modification pendant le bail

180. La notion de *travaux de rénovation ou de modification* a fait l'objet de développements auxquels nous renvoyons (N 109 ss ci-dessus).
181. L'art. 260 CO ne s'applique qu'aux travaux ayant lieu *pendant la durée du bail*. Comme on l'a déjà vu (N 118 ci-dessus), l'art. 260 CO ne règle pas l'admissibilité d'un congé donné en vue de travaux de transformation ou de rénovation³¹⁰. Le cas échéant, un tel congé peut être annulé sur la base de l'art. 271 al. 1 CO s'il contrevient aux règles de la bonne foi³¹¹, le simple fait de résilier le bail pour effectuer des travaux de construction n'étant pas en soi abusif³¹².

b. Des travaux pouvant être raisonnablement imposés

182. L'art. 260 al. 1 CO exige notamment que les travaux puissent « raisonnablement être imposés au locataire », sans toutefois définir ce qui est raisonnable³¹³.
183. Selon une partie de la doctrine, la condition du caractère raisonnable est remplie pour les *travaux commandés par le droit public*, par exemple ceux visant à lutter contre le bruit ou la pollution³¹⁴. Si un tel point de vue ne paraît pas dénué de fondement, nous sommes d'avis que de tels

avis différent, LACHAT (Bail à loyer), p. 290 N 2.6.

³⁰⁹ LACHAT (Bail à loyer), p. 290 N 2.5.

³¹⁰ ATF 135 III 112, cons. 3.3.5, DB 2009 N 9.

³¹¹ TF du 11.11.2009, 4A_425/2009, cons. 3.1 et 3.2 (congé abusif faute d'intérêt digne de protection et effectif du bailleur).

³¹² SCHUMACHER, p. 67.

³¹³ LACHAT (Bail à loyer), p. 291 N 3.2.

³¹⁴ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 27 ; ZK-HIGI, art. 260 CO N 41.

travaux devraient plutôt être qualifiés de travaux d'entretien (N 53 ss ci-dessus), qui ne tombent pas sous le coup de l'art. 260 CO³¹⁵.

184. Le caractère raisonnable des travaux relève d'une *analyse objective*, le point de vue subjectif des parties ne jouant aucun rôle³¹⁶. Aussi bien la loi que les travaux préparatoires ne contiennent pas d'indication précise sur la manière de concrétiser cette exigence. Le juge dispose d'un *pouvoir d'appréciation* important³¹⁷.
185. Les *travaux préparatoires* mentionnent que le tribunal doit apprécier concrètement si les travaux de rénovation ou de modification peuvent être raisonnablement imposés au locataire et qu'il faut « particulièrement prendre en considération le fait que le bailleur qui conclut un contrat limite son droit de disposition sur la chose et reçoit en contrepartie un loyer. »³¹⁸
186. Le *Tribunal fédéral* affirme que la condition du caractère raisonnable s'apprécie « en mettant en balance les intérêts du bailleur au maintien et à l'amélioration de la substance de la chose louée par rapport à l'intérêt du locataire d'en jouir sans entrave »³¹⁹ et que le juge doit veiller « au respect de l'équivalence des prestations dans la prestation d'échange »³²⁰. Il précise que les circonstances devant être prises en compte dans la pesée des intérêts contradictoires sont les suivantes : le genre, le but et la durée du contrat de bail, l'ampleur des travaux et leur effet sur les locataires, l'urgence de l'assainissement et son utilité pour les locataires, les répercussions prévisibles sur l'équivalence des prestations dans la relation contractuelle, ainsi que l'époque de l'exécution des travaux³²¹. Le Tribunal souligne enfin que « le juge est libre de retenir toute circonstance qui lui paraît utile, pour autant que son opinion soit défendable, toutes les circonstances évoquées par la doctrine ne devant pas être nécessairement discutées une à une »³²².

³¹⁵ Dans ce sens ég., CORBOZ, p. 10.

³¹⁶ TF du 21.06.2005, 4P.122/2005, cons. 3.3.1 ; TF du 04.03.2003, 4C.382/2002, cons. 3.2, MRA 2003 75, DB 2004 N 9. CORBOZ, p. 9.

³¹⁷ TF du 04.03.2003, 4C.382/2002, cons. 3.2, MRA 2003 75, DB 2004 N 9.

³¹⁸ Message 1985, p. 1420.

³¹⁹ TF du 21.06.2005, 4P.122/2005, cons. 3.3.1.

³²⁰ TF du 04.03.2003, 4C.382/2002, cons. 3.2, MRA 2003 75, DB 2004 N 9.

³²¹ TF du 21.06.2005, 4P.122/2005, cons. 3.3.1.

³²² TF du 04.03.2003, 4C.382/2002, cons. 3.1 et 3.2 et les références contenues, MRA 2003 75, DB 2004 N 9.

187. La *doctrine*³²³ évoque de nombreux critères potentiellement applicables lorsque le juge fait usage de son pouvoir d'appréciation. Ils se rattachent notamment au contrat de bail (durée écoulée et résiduelle, date des derniers travaux, ancienneté du bail,...), aux travaux envisagés (ampleur, durée, urgence, simultanéité,...), aux modalités d'exécution (période d'exécution, importance et durée des nuisances, consultation et information du locataire³²⁴, réduction du loyer offerte spontanément par le bailleur,...), à la chose louée (utilité objective des travaux, rationalisation des travaux faits en un bloc, empiètement sur la surface louée,...), à la personne du locataire (utilité subjective des travaux, situation personnelle et financière,...), à l'acceptation des autres locataires. La pertinence de certains d'entre eux est parfois remise en cause – à juste titre – par certains auteurs³²⁵.
188. Pour être raisonnablement imposables au locataire, les travaux doivent faire l'objet d'une *information suffisamment tôt* dans le processus (N 202 ci-dessous). Le bailleur doit fournir au locataire toutes les informations justifiant le caractère raisonnable des travaux ; devant le juge, le bailleur supporte le fardeau de la preuve³²⁶.

c. L'absence de résiliation

189. L'*art. 260 al. 1 CO* précise que le droit du bailleur de rénover ou de modifier la chose n'existe que si « le bail n'a pas été résilié ». Cette exigence permet au locataire subissant les travaux de profiter de ceux-ci une fois terminés et empêche le bailleur d'effectuer ces travaux avant la fin d'un bail³²⁷.
190. La *date pertinente* pour apprécier cette condition est le début des travaux³²⁸. Par conséquent, soit le bailleur ne résilie pas le bail avant cette date, soit il attend la fin du bail pour commencer les travaux. En

³²³ CPra Bail-AUBERT, art. 260 CO N 16 ; CORBOZ, p. 9 s. (avec des critiques) ; LACHAT (Bail à loyer), p. 291 s. N 3.2 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 26 ; ZK-HIGI, art. 260 CO N 30 ss.

³²⁴ A ce sujet, cf. ég. N 202 ci-dessous.

³²⁵ Cf., p.ex., CORBOZ, p. 9 s. ; ZK-HIGI, art. 260 CO N 42. Eg. TF du 04.03.2003, 4C.382/2002, cons. 3.3, MRA 2003 75, DB 2004 N 9.

³²⁶ LACHAT (Bail à loyer), p. 293 N 3.2 et les références contenues.

³²⁷ Message 1985, p. 1419 ; TF du 08.08.2007, 4A_163/2007, cons. 4.2.2, DB 2008 N 7.

³²⁸ TF du 08.08.2007, 4A_163/2007, cons. 4.2.2, en se référant à la doctrine, DB 2008 N 7. Eg. ZK-HIGI, art. 260 CO 50 s.

outre, le bailleur qui a l'intention de résilier le bail dans un futur proche ne peut pas non plus débiter les travaux puis donner au locataire son congé : une telle résiliation, même si elle respecte la lettre de l'art. 260 al. 1 CO, est annulable sur la base des art. 271 ss CO car elle en viole le sens et le but³²⁹.

191. La résiliation peut *provenir aussi bien du bailleur que du locataire*³³⁰. Celui-ci peut ainsi échapper aux travaux si, informé par le bailleur de l'exécution des travaux, il résilie le bail avant le début de ceux-ci³³¹. Cette faculté du locataire est limitée par l'interdiction de l'abus de droit : un locataire qui résilierait son bail (de durée déterminée) plusieurs années à l'avance dans le seul but de bloquer les travaux ou qui le ferait pour empêcher des travaux mixtes combinant rénovation et réparations urgentes ne bénéficiera pas de la protection de l'art. 260 CO³³². Il en est de même du locataire informé suffisamment à l'avance de l'exécution des travaux qui attendrait le dernier moment pour résilier son bail, alors qu'il aurait pu le faire auparavant³³³.
192. *Quatre situations* méritent un commentaire particulier :
193. 1° La *résiliation extraordinaire*. L'art. 260 CO ne distingue pas la résiliation ordinaire de la résiliation extraordinaire. Une interprétation littérale de la disposition conduit à interdire au bailleur de procéder aux travaux quel que soit le type de résiliation³³⁴. Toutefois, une partie de la doctrine affirme avec raison que le bailleur doit pouvoir débiter des travaux de rénovation ou de modification en cas de résiliation extraordinaire imputable au locataire³³⁵.
194. 2° Le *bail de durée déterminée*. Une jurisprudence cantonale au moins assimile le bail de durée déterminée à une résiliation et interdit au bailleur d'entreprendre des travaux de rénovation ou de modification³³⁶.

³²⁹ TF du 20.02.2002, cons. III.b), CdB 2002 85.

³³⁰ LACHAT (Bail à loyer), p. 293 N 3.3 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 30. A ce sujet, cf. RIZZOLIO, p. 182 ss.

³³¹ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 31.

³³² LACHAT (Bail à loyer), p. 294 N 3.3 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 32, qui mentionne que le bailleur devrait alors contester la résiliation sur la base de l'art. 271 CO.

³³³ Dans ce sens, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 31.

³³⁴ Dans ce sens, LACHAT (Bail à loyer), p. 293 N 3.3.

³³⁵ CORBOZ, p. 11 s. et les références contenues ; ZK-HIGI, art. 260 CO N 46 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 33. *Contra* : LACHAT (Bail à loyer), p. 293 N 3.3.

³³⁶ Obergericht LU du 09.11.1990, LGVE 1991 I n° 12 ; RSJ 1993, p. 87, DB 1993 N 3. Eg. ZIHLMANN, p. 76.

Etant donné que ces baux peuvent être reconduits tacitement (art. 266 al. 3 CO), une partie de la doctrine défend à juste titre le point de vue contraire et préfère une interprétation étroite du concept de résiliation en n'interdisant pas pour cette raison les travaux entrepris durant un bail de durée limitée³³⁷. Soulignons toutefois que la durée limitée du bail peut influencer l'appréciation de la condition du caractère raisonnable (N 182 ss ci-dessus).

195. 3° Un *bail prolongé judiciairement*. La doctrine majoritaire assimile à juste titre le bail prolongé à un contrat de durée déterminée et autorise le bailleur à entreprendre des travaux pendant la prolongation du bail³³⁸. Il faut toutefois que la condition du caractère raisonnablement imposable (N 182 ss ci-dessus) soit remplie : l'existence d'une prolongation accordée en connaissance de cause des travaux projetés ou l'accord d'une brève prolongation sont à notre avis des circonstances influençant la pondération à laquelle le juge doit procéder ; seules des circonstances exceptionnelles en faveur du bailleur (p.ex. des travaux urgents à entreprendre simultanément dans la totalité d'un immeuble locatif) rendront raisonnablement imposables des travaux pendant la prolongation du bail³³⁹.
196. 4° La *rénovation et la modification des parties communes*. Lorsque le bail est résilié, certains soutiennent que des critères identiques s'appliquent aux rénovations et modifications des parties à usage exclusif et des parties communes : si l'utilisation de la chose louée est restreinte par ces travaux, ils ne peuvent avoir lieu. Ce point de vue est trop tranché. A nouveau, l'exigence du caractère raisonnablement imposable (N 182 ss ci-dessus) est mieux à même d'appréhender si ces travaux peuvent avoir lieu, faute de quoi des rénovations ou des modifications de parties communes dans des objets d'une certaine importance seraient mises en péril par la présence d'un seul locataire récalcitrant³⁴⁰.

³³⁷ CORBOZ, p. 12 ; LACHAT (Droit du bail), p. 295 N 3.3 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 28 s. *Contra* : BSK-WEBER, art. 260 CO N 5.

³³⁸ LACHAT (Bail à loyer), p. 295 N 3.3. *Contra* : CORBOZ, p. 12, toutefois conscient des problèmes pratiques posés par son choix.

³³⁹ Dans ce sens, LACHAT (Bail à loyer), p. 295 N 3.3 ; BSK-WEBER, art. 260 CO N 4.

³⁴⁰ Dans ce sens, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 44, soulignant que le locataire peut se prévaloir des droits prévus à l'art. 260 al. 2 i.f. CO.

3. Les conséquences

197. Les conséquences applicables à l'art. 260 CO diffèrent selon que les conditions de cette disposition sont respectées (a) ou non (b).

a. En cas de respect des conditions

198. Le bailleur a en principe le droit d'effectuer les travaux de rénovation ou de modification qu'il envisage (aa) et il peut répercuter dans une certaine mesure les coûts de ces travaux sur le loyer (bb).

aa) Le droit d'effectuer les travaux

199. Si les conditions énumérées ci-dessus (N 179 ss) sont remplies, le bailleur a le *droit d'effectuer les travaux envisagés*. Ce droit n'est toutefois *pas absolu* : le législateur a prévu des correctifs visant à minimiser les désagréments du locataire dans l'usage de la chose et à compenser les nuisances inévitables.
200. On peut faire à ce sujet les *commentaires* suivants :
201. 1° Il s'agit d'un *droit du bailleur* (et non d'une obligation)³⁴¹. En effet, l'art. 260 CO ne lui impose pas de procéder aux travaux de rénovation et de modification, au contraire des travaux d'entretien (N 57 ss ci-dessus). En outre, l'art. 260 CO ne prescrit pas non plus au bailleur de n'effectuer des travaux pouvant être raisonnablement imposés au locataire que moyennant le maintien des rapports de bail³⁴². Le bailleur est libre de résilier le bail dans les limites de l'art. 271 al. 1 CO. On ne saurait déduire du fait que l'art. 260 CO a pour but indirect d'empêcher des congés indésirables (N 178 ci-dessus) que tout congé donné en vue de travaux de rénovation ou de modification et remplissant les conditions de l'art. 260 CO contrevient à la bonne foi et est, partant, annulable (art. 271 al. 1 CO)³⁴³.
202. 2° Si le bailleur exerce ce droit, il doit *prendre en compte les intérêts du locataire*. Contrairement à ce que peut laisser croire la lettre de l'art. 260 al. 2 CO, qui ne mentionne que l'exécution des travaux, ce

³⁴¹ Co-SVIT, art. 260-260a CO N 20 s.

³⁴² ATF 135 III 112, cons. 3.3.4, DB 2009 N 9.

³⁴³ ATF 135 III 112, cons. 3.3.1 et 3.3.4 qui présentent des opinions doctrinales divergentes, DB 2009 N 9.

devoir s'applique aussi lors de leur planification³⁴⁴. Le bailleur doit informer le locataire le plus tôt possible et lui transmettre les informations-clés lui permettant de vérifier le respect des conditions légales, de poser des questions et, le cas échéant, de résilier le bail s'il ne veut pas supporter les travaux en question³⁴⁵. Les informations requises portent notamment sur la nature et la durée des travaux, sur la date de début du chantier et sur les nuisances envisagées³⁴⁶. En outre, le bailleur doit veiller à ce que les travaux entraînent le moins de nuisances possible³⁴⁷. Il doit consulter le locataire et convenir avec lui des modalités de l'exécution³⁴⁸. Enfin, le bailleur répond vis-à-vis du locataire non seulement de son propre comportement mais également de celui de ses auxiliaires (art. 101 CO), en particulier des entreprises actives dans le cadre des travaux de rénovation ou de modification.

203. 3° Le droit du bailleur de rénover ou de modifier la chose louée a pour corollaire le *devoir du locataire de les tolérer*, voire même d'y collaborer en préparant la chose louée à cet effet³⁴⁹.
204. 4° L'art. 260 al. 2 i.f. CO prévoit que sont réservées d'une part les *prétentions du locataire en réduction du loyer*. L'exécution des travaux peut entraîner, malgré les précautions prises par le bailleur, des désagréments tels que l'objet loué en devient défectueux. Si les conditions de l'art. 259d CO sont remplies³⁵⁰, le locataire peut exiger une réduction de son loyer pendant la durée des travaux. Le montant de la réduction est proportionnel à la perte de jouissance de la chose³⁵¹. D'autre part, le locataire peut également exiger des *dommages-intérêts* si les conditions de l'art. 259e CO sont réunies³⁵². Il faut en particulier

³⁴⁴ Dans ce sens, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 36 ss, qui distinguent l'avis de l'exécution.
³⁴⁵ Cf. ég. l'art. 7.2 al. 2 CCR qui prévoit que « lorsque le bailleur veut rénover la chose, il doit en aviser suffisamment à l'avance et aussitôt que possible le locataire, sauf cas urgent, et lui donner l'occasion de donner son avis et/ou de solliciter des renseignements complémentaires ». Cf. ég. art. 26 al. 2 RULV.

³⁴⁶ TF du 20.02.2002, cons. 3 b), CdB 2002 85. CORBOZ (Travaux de construction), p. 13.

³⁴⁷ Message 1985, p. 1420. Eg. CORBOZ, p. 12 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 41.

³⁴⁸ LACHAT (Bail à loyer), p. 296 N 4.2 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 29 et 39.

³⁴⁹ ATF 135 III 112, cons. 3.3.3, DB 2009 N 9. Eg. ZK-HIGI, art. 260 CO N 4 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 43.

³⁵⁰ A ce sujet, cf. TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 308 ss N 2092 ss et p. 313 ss N 2132 ss.

³⁵¹ CORBOZ, p. 13.

³⁵² A ce sujet, cf. TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 308 ss N 2092 ss et p. 313 ss N 2149 ss.

établir la faute du bailleur ou un chef de responsabilité du fait des auxiliaires³⁵³. Grâce à cette disposition, le locataire peut notamment obtenir la compensation des pertes patrimoniales dues aux travaux entrepris par le bailleur, qu'il s'agisse d'une perte effective ou d'un gain manqué³⁵⁴.

205. L'art. 260 al. 2 CO ne mentionne pas les *autres droits relatifs à la garantie pour les défauts*, notamment le droit de consigner le loyer. Il ne s'agit pas d'une lacune de la loi mais d'un silence qualifié³⁵⁵ : le locataire ne peut pas consigner son loyer ; s'il le fait, il risque une résiliation extraordinaire pour défaut de paiement du loyer³⁵⁶.
206. Rappelons que, vu le caractère relativement impératif de l'art. 260 al. 2 CO (N 177 ci-dessus), le locataire ne peut pas renoncer à l'avance à une réduction du loyer ou à l'obtention de dommages-intérêts. Il peut toutefois le faire valablement s'il est informé d'un projet concret et que les travaux entrepris par le bailleur sont conformes aux informations transmises³⁵⁷.
207. En pratique, on constate que les parties concluent des *conventions* afin de limiter les nuisances imposées au locataire³⁵⁸. Il n'est pas rare que le bailleur entreprenant des travaux de rénovation ou de modification propose, pour la durée de ceux-ci, des locaux de remplacement au locataire, parfois en utilisant la technique des rocades³⁵⁹. Un tel accord constitue une modification temporaire admissible de l'objet du bail³⁶⁰.

³⁵³ LACHAT (Bail à loyer), p. 297 N 5.1 ; TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 315 N 2154.

³⁵⁴ CORBOZ, p. 14 ; LACHAT (Bail à loyer), p. 297 N 5.1, qui mentionne les clients incapables d'accéder en raison des échafaudages.

³⁵⁵ Dans ce sens, Co-SVIT, art. 260-260a CO N 48.

³⁵⁶ TF du 08.08.2007, 4A_163/2007, cons. 4.2.1, DB 2008 N 7. Par contre, si une des conditions de l'art. 260 CO (N 179 ss) n'est pas remplie, le locataire peut consigner son loyer car l'exécution des travaux de rénovation ou de modification est alors bel et bien un défaut de la chose louée (CORBOZ, p. 14).

³⁵⁷ CORBOZ, p. 8.

³⁵⁸ CORBOZ, p. 14 avec un renvoi à un arrêt du TF non publié.

³⁵⁹ LACHAT (Bail à loyer), p. 297 N 4.3 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 41 : le bailleur libère un ou plusieurs logements utilisés par les locataires comme logement de remplacement pendant les travaux les concernant.

³⁶⁰ CORBOZ, p. 14.

bb) Le droit de répercuter le coût des travaux sur les loyers

208. Selon la méthode *absolue*, le locataire peut contester les loyers procurant au bailleur un rendement excessif. Toutefois, les travaux de rénovation ou de modification impliquent de nouveaux investissements influençant le rendement de la chose louée. Selon la méthode *relative*, le dernier loyer fixé, supposé non abusif, lie bailleur et locataire³⁶¹. Une hausse de loyer est admissible si elle se fonde sur des faits nouveaux survenus depuis la dernière fixation du loyer³⁶². Une rénovation ou une modification constituent de tels faits nouveaux.
209. L'*art. 269a lit. b CO* prévoit qu'un loyer n'est pas abusif notamment s'il est justifié par des prestations supplémentaires du bailleur.
210. L'*art. 14 OBLF* concrétise le concept de « *prestations supplémentaires du bailleur* » :
- Il s'agit premièrement des « investissements qui aboutissent à des améliorations créant des plus-values », par exemple des apports nouveaux, plus performants ou de plus grande valeur³⁶³.
- L'« agrandissement de la chose louée », par exemple l'augmentation de sa surface, constitue un deuxième type de prestation supplémentaire.
- Troisièmement, des « prestations accessoires supplémentaires », telles que des services de conciergerie ou de jardinier nouveaux, entrent également dans la définition de l'*art. 14 OBLF*.
- Quatrièmement, l'*art. 14 al. 2 OBLF* prévoit que les améliorations énergétiques – telles que les mesures destinées à réduire les pertes énergétiques de l'enveloppe du bâtiment, les mesures visant à une utilisation rationnelle de l'énergie, les mesures destinées à réduire les émissions des installations techniques, les mesures visant à utiliser les énergies renouvelables et le remplacement d'appareils ménagers à forte consommation d'énergie par des appareils à faible consommation – constituent une nouvelle catégorie de prestations supplémentaires.
- Cinquièmement, les frais causés par d'importantes réparations qui n'entraînent pas d'améliorations énergétiques sont partiellement considérés comme des investissements créant des plus-values (*art. 14 al. 1 i.f. OBLF*).

³⁶¹ CORBOZ, p. 16.

³⁶² CORBOZ, p. 16.

³⁶³ La doctrine cite comme exemple un hall d'entrée plus représentatif ou des installations plus performantes (CORBOZ, p. 17).

211. Les *travaux de réparation ou de modification* peuvent théoriquement appartenir à toutes les catégories précitées. En pratique, on les rattache à la dernière d'entre elles, en tout cas si les frais engagés sont relativement importants par rapport à l'état locatif³⁶⁴. En effet, les travaux de rénovation et de modification créant des plus-values se combinent en principe avec des travaux d'entretien destinés à supprimer des défauts ou à les prévenir³⁶⁵. Ainsi, le bailleur profite souvent du remplacement des sanitaires amortis pour installer des appareils de meilleure qualité, voire pour ajouter de nouveaux équipements. Il est alors très difficile de distinguer la part des coûts – notamment pour les frais généraux du chantier – constituant des frais d'entretien et celle formant des investissements créant des plus-values.
212. Or, l'art. 260a lit. b CO autorise le bailleur à ne répercuter sur le loyer que la part des travaux créant des plus-values, s'il veut éviter une contestation du loyer en question³⁶⁶. Afin d'éviter une répartition fastidieuse des coûts et d'encourager les travaux de rénovation³⁶⁷, l'art. 14 al. 1 i.f. OBLF *présume qu'une importante réparation entraîne des plus-values à raison de 50 à 70 %* et peut donc être répercutée à cette échelle sur le loyer. Pour déterminer le pourcentage exact dans la fourchette de la présomption, le juge doit évaluer concrètement la situation et dispose d'un large pouvoir d'appréciation³⁶⁸ : plus l'objet loué voit sa qualité améliorée, plus le pourcentage est élevé³⁶⁹. La fourchette présumée est toutefois réfragable : le locataire peut prouver que les importantes réparations sont en fait des travaux d'entretien ne pouvant être répercutés sur le loyer ; inversement, le bailleur peut établir que la part des investissements à plus-values est déterminable et qu'elle dépasse 70 %³⁷⁰.
213. L'art. 14 al. 4 OBLF précise la *méthode de calcul de la hausse de loyer* en prévoyant que celle-ci n'est pas abusive si elle ne sert qu'à « couvrir équitablement les frais d'intérêts, d'amortissements et d'entretien résultant de l'investissement ». En tenant compte de l'arrêt de principe

³⁶⁴ CORBOZ, p. 19.

³⁶⁵ TF du 30.05.2012, 4A_102/2012, cons. 2.4. Eg. CORBOZ, p. 19.

³⁶⁶ LACHAT (Bail à loyer), p. 480 N 5.1.7.

³⁶⁷ TF du 30.05.2012, 4A_102/2012, cons. 2.4.

³⁶⁸ TF du 30.05.2012, 4A_102/2012, cons. 2.6.

³⁶⁹ CORBOZ, p. 20.

³⁷⁰ TF du 30.05.2012, 4A_102/2012, cons. 2.4.

Fracheboud³⁷¹ et des développements jurisprudentiels et doctrinaux ultérieurs³⁷², on peut faire les commentaires suivants sur ces trois catégories :

214. 1° Les *frais d'intérêts* correspondent au taux hypothécaire de référence³⁷³ selon l'art. 12a OBLF augmenté de 0.5 % et appliqué sur la moitié des investissements à plus-value. On tient ainsi compte du fait que le capital va progressivement être amorti et que seul le montant de l'investissement non amorti doit faire l'objet d'une rémunération.
215. 2° Les *frais d'amortissement* se déterminent en fonction de la durée de vie moyenne des agencements en s'appuyant sur les tables établies par les représentants des bailleurs et des locataires³⁷⁴.
216. 3° Les *frais d'entretien* se calculent selon diverses méthodes. L'arrêt Fracheboud admet que l'on prenne 10 % de la somme des frais d'intérêts et d'amortissement³⁷⁵. L'Association suisse de l'économie immobilière (SVIT) et le Hauseigentümerverband (HEV) recourent à des méthodes fondées sur un pourcentage (1 %, respectivement 1,5 %) des frais d'investissement de travaux assimilés à une plus-value. Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a affirmé que le taux de 1 % correspond à la doctrine dominante et à la pratique³⁷⁶.
217. Du *point de vue temporel*, l'art. 14 al. 5 OBLF précise qu'une hausse ne peut en principe être notifiée « qu'une fois les travaux achevés et à condition que le bailleur détienne les pièces justificatives correspondantes ». Lors de travaux d'envergure, « des hausses de loyer échelonnées sont [exceptionnellement] autorisées en proportion des paiements déjà effectués par le bailleur ».
218. Une hausse de loyer n'est possible qu'à *deux conditions supplémentaires*. Premièrement, les travaux doivent être terminés, exception faite des travaux d'envergure. Deuxièmement, le bailleur doit disposer de factures relatives aux travaux de rénovation et de modification, sans devoir toutefois prouver les paiements effectifs.

³⁷¹ ATF 118 II 415, cons. 3c, DB 1993 N 16.

³⁷² TF du 18.02.2010, 4A_470/2009, cons. 6. Eg. CORBOZ, p. 23 ss ; LACHAT (Bail à loyer), p. 483 s N 5.2.1.

³⁷³ A ce sujet, cf. www.tauxdereference.admin.ch. Eg. CPra Bail-Annexe 3.1.

³⁷⁴ Cf. CPra Bail-Annexe 5.

³⁷⁵ ATF 118 II 415, cons. 3 c cc), DB 1993 N 16.

³⁷⁶ TF du 18.02.2010, 4A_470/2009, cons. 6.2.

219. Si ces conditions sont réunies, le bailleur peut *notifier une augmentation de loyer* au locataire. Si elles ne sont pas remplies, l'augmentation est matériellement infondée et elle n'est pas reportée dans le temps³⁷⁷.
220. La littérature spécialisée contient des exemples chiffrés illustrant clairement la détermination d'une augmentation de loyer conforme à l'art. 269a lit. b CO et à l'art. 14 OBLF suite à des travaux de réparation importants³⁷⁸.

b. En cas de non-respect des conditions

221. Pour apprécier les conséquences du non-respect de l'art. 260 CO, il faut distinguer selon la partie à l'origine de cet état de fait, le bailleur (aa) ou le locataire (bb).

aa) Le non-respect par le bailleur

222. Le bailleur peut enfreindre l'art. 260 CO dans *deux hypothèses* principales. Il peut premièrement entreprendre des travaux alors que les conditions de l'art. 260 al. 1 CO – le caractère raisonnablement imposable des travaux (N 182 ss) ou l'absence de résiliation (N 189 ss) – ne sont pas remplies. Deuxièmement, même si ces conditions sont réunies, le bailleur peut violer l'art. 260 al. 2 CO en violant les modalités d'exécution, notamment en exécutant des travaux autres que ceux qui avaient été annoncés³⁷⁹.
223. En effectuant des travaux de rénovation ou de modification sans respecter les conditions légales, le bailleur *viole son obligation* de délivrer et de maintenir la chose dans un état approprié à l'usage pour lequel elle a été louée (art. 256 al. 1 CO). Fort de ce constat, le locataire dispose des *moyens suivants* :
224. 1° *L'injonction judiciaire interdisant l'exécution des travaux*. Si ceux-ci sont en cours d'exécution ou, mieux, s'ils n'ont pas encore commencé, le locataire peut demander au juge de contraindre le bailleur à ne pas

³⁷⁷ Cela signifie que le bailleur doit notifier à nouveau l'augmentation de loyer lorsqu'il peut établir que les conditions sont réunies.

³⁷⁸ CPra Bail-BOHNET/BROQUET, art. 269a CO N 64 ss, en particulier N 88 ss ; CORBOZ, p. 16 ss, en particulier p. 23 ss.

³⁷⁹ LACHAT (Bail à loyer), p. 298 N 5.2.

effectuer les travaux, si nécessaire au moyen de mesures provisoires (art. 261 ss CPC)³⁸⁰.

225. 2° Les *droits de la garantie pour les défauts* (art. 259a ss CO). L'exécution de travaux de construction non autorisés constitue un défaut de la chose louée. Le locataire dispose alors de l'ensemble des droits prévus pour la garantie pour les défauts³⁸¹, et pas uniquement de ceux énumérés à l'art. 260 al. 2 CO. Le locataire peut notamment procéder à la consignation de son loyer selon l'art. 259g CO³⁸².
226. 3° Les *droits découlant de la responsabilité du propriétaire d'ouvrage* (art. 58 CO). Si les travaux de rénovation ou de modification exécutés par le propriétaire remplissent les conditions de cette responsabilité extracontractuelle, le locataire peut lui demander la réparation de son dommage.

bb) Le non-respect par le locataire

227. On l'a vu, le droit du bailleur fondé sur l'art. 260 CO de procéder à des rénovations ou à des modifications de la chose a pour corollaire le *devoir du locataire de les tolérer*, voire même d'y collaborer en préparant la chose louée à cet effet³⁸³.
228. Si le locataire ne se conforme pas à cette obligation, il encourt les *conséquences* suivantes :
229. 1° La *responsabilité pour mauvaise exécution* (art. 97 al. 1 CO). Le locataire qui entrave l'exécution des travaux de rénovation ou de modification du bailleur, viole une de ses obligations, ce qui revient à une mauvaise exécution du contrat ; il doit alors réparer le préjudice causé au bailleur³⁸⁴.
230. 2° La *résiliation extraordinaire du bail* (art. 257f al. 3 CO). Si malgré une protestation écrite du bailleur, le locataire persiste à empêcher

³⁸⁰ TBxVD du 10.05.2004, CdB 2005 24.

³⁸¹ Pour une description générale de ces droits, cf. TERCIER/FAVRE/BUGNON (in : TERCIER/FAVRE), p. 307 ss N 2079 ss et les références contenues.

³⁸² LACHAT (Bail à loyer), p. 298 N 5.2 qui mentionne également la remise des locaux en état (art. 259b CO) et le droit de résilier le bail (art. 259b lit. a CO). Comparer avec N 205.

³⁸³ ATF 135 III 112, cons. 3.3.3, DB 2009 N 9. Eg. ZK-HIGI, art. 260 CO N 4 ; Co-SVIT, art. 260-260a CO N 43.

³⁸⁴ CORBOZ, p. 15.

l'exécution des travaux de rénovation ou de modification et ainsi à ne pas user de la chose louée conformément à ses obligations contractuelles, le bailleur est en droit de prononcer une résiliation extraordinaire du bail, conformément au régime prévu par l'art. 257f al. 3 CO³⁸⁵.

³⁸⁵ LACHAT (Bail à loyer), p. 295 N 3.4.

Bibliographie

BARBEY RICHARD, Les travaux de rénovation et de modification de la chose louée entrepris par le locataire, in : 10^e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 1998

BOHNET FRANÇOIS/MONTINI MARINO (éd.), Droit du bail à loyer, Commentaire pratique, Bâle 2010 (CPra Bail-AUTEUR)

BURKHALTER PETER R./MARTINEZ-FAVRE EMMANUELLE, Le droit suisse du bail à loyer : commentaire SVIT, Genève/Zurich/Bâle 2011 (Co-SVIT)

CARRON BLAISE, L'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs : ce qui change et ce qui reste, in : FRANÇOIS BOHNET (éd.), Le nouveau droit de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs, Bâle 2012, p. 1 ss (Hypothèque légale)

CARRON BLAISE, L'exécution des obligations de faire dans la partie générale du CO, in : FRANÇOIS BOHNET (éd.), Quelques actions en exécution, Bâle/Neuchâtel 2011, p. 1 ss (Obligations de faire)

CORBOZ BERNARD, Les travaux de transformation et de rénovation de la chose louée entrepris par le bailleur et leur répercussion sur les loyers, in : 12^e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2002

GAUCH PETER, Der Werkvertrag, 5^e édition revue et corrigée, Zurich 2011

HEUSI CLAUDIA, Ausgewählte Fragen zur Geschäftsmiete, MP 1/1999 1 ss

HIGI PETER, Zürcher Kommentar, Die Miete, art. 266-268b OR, 2^e édition, Zurich 1995 (ZK-HIGI)

HONSELL HEINRICH/VOGT NEDIM P./WIEGAND WOLFGANG (éd.), Basler Kommentar Obligationenrecht I (Art. 1-529 OR), 5^e édition, Bâle 2011 (BSK-AUTEUR)

KNOEPFLER FRANÇOIS/RUEDIN PIERRE-EMMANUEL, Regard circulaire sur le droit du bail commercial, in : 13^e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2004

KUNZ TOBIAS, Rund um die Rohbaumiete, Séminaire du 20 mars 2012 de l'Europainstitut de l'Université de Zurich, Aktuelle Fragen zum Mietrecht II, non publié, p. 14

LACHAT DAVID, Les réparations, les rénovations et le bail immobilier, in : COCCHI BRUNO/HIGI PETER/LACHAT DAVID/MOSCA GIANMARIA, Diritto

della locazione, giurisprudenza recente et tendenze dottrinali, 23^e journée de la Commission permanente pour la formation des juristes, Lugano 2000, p. 3 ss

LACHAT DAVID, Le bail à loyer, 2^e édition, Lausanne 2008 (Bail à loyer)

MOSKRIC ELISABETH/URBACH SIMON, Die Zulässigkeit von Triple-Net Mietverträgen im schweizerischen Mietrecht, PJA 8/2008 995 ss

MÜLLER CHRISTOPH, Contrats de droit suisse, Berne 2012 (in : MÜLLER)

PERMANN RICHARD, Nichtgeregeltes Sonderproblem Rohbaumiete bei Geschäftsräumlichkeiten, PJA 12/2007 1525 ss

RIZZOLIO LAURENT, Les travaux de rénovation et de modification de la chose louée entrepris par le bailleur : analyse de l'article 260 : étude de droit suisse, thèse, Lausanne 1998

RONCORONI GIACOMO, Zwingende und dispositive Bestimmungen im revidierten Mietrecht, MP 1990 76 ss

SCHNYDER SIBYLLE, Double-net, Triple-net und andere besondere Regelungsformen von Unterhaltsverpflichtungen in Geschäftsmietverträgen, MRA 2010 147 ss

SCHUMACHER RAINER, Der Mieter und das Bauen : eine Gesamtschau - wichtige Einzelfragen, in : JDC, Fribourg 1993, p. 43 ss

STEINAUER PAUL-HENRI, Les droits réels, Tome I, 4^e édition, Berne 2007

TERCIER PIERRE/FAVRE PASCAL G., Les contrats spéciaux, 4^e édition, Genève/Zurich/Bâle 2009 (in : Tercier/Favre)

THÉVENOZ LUC/WERRO FRANZ (éd.), Commentaire romand Code des obligations I, Bâle 2003 (CR-AUTEUR)

TSCHUDI JEAN-PIERRE, Die Rohbaumiete Location de locaux « crus », MRA 2008 43 ss

TSCHUDI MATTHIAS, Wie zwingend sind die Mängelrechte des Mieters ?, MRA 2010 1 ss

WESSNER PIERRE, Le bail à loyer et les nuisances causées par des tiers en droit privé, in : 12^e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2002 (12^e Séminaire)

WESSNER PIERRE, Une responsabilité pour fait licite découlant des troubles de voisinage en Suisse : la codification d'une solution prétorienne, in : BENOÎT

MOORE (éd.), Mélanges Jean-Louis Baudouin, Cowansville/Québec 2012, p. 965 ss (Responsabilité)

ZANETTI GIANNI F., Ausgewählte Aspekte der Rohbaumiete, MP 2011 89 ss

ZEHNDER HANNES, Die Bestimmung der Mehrwertentschädigung bei Mieterbauten (Art. 260a Abs. 3 OR), PJA 6/1996 725 ss

ZIHLMANN PETER, Das Mietrecht : Leitfaden des schweizerischen Mietrechts für den Praktiker, 2^e édition, Zurich 1995

ZUCKER ARMIN, Fragen der Geschäftsmiete unter besonderer Berücksichtigung der Rohbaumiete, Fünfte Schweizerische Tagung der Schlichtungsbehörden in Mietsachen du 21 juin 2012 à Granges, non publié, p. 12