

Résumé et analyse

Conditions à l'existence d'un
bail à loyer échelonné et
notification des échelons

Proposition de citation :

Interdiction de cumuler
échelonnement et
indexation

Patricia Dietschy-Martenet, Echelonnement du
loyer : conditions et notification, 4A_689/2014,
Newsletter Bail.ch juillet 2015

**Art. 269c, 269d al. 2 let. a,
270d CO ; art. 19 al. 1 et
2 OBLF**

Echelonnement du loyer : conditions et notification

Patricia Dietschy-Martenet

I. Objet de l'arrêt

L'arrêt porte sur la question de savoir si un contrat de bail conclu pour une durée d'au moins trois ans, qui prévoit une seule majoration de loyer d'un montant déterminé intervenant au moment où le bail est tacitement reconduit, constitue ou non un bail à loyers échelonnés.

II. Résumé de l'arrêt

A. Les faits

A. SA a loué dès le 1^{er} octobre 1998 un local commercial pour un loyer net annuel de 375'000 fr. Une adaptation entière à l'IPC était prévue. Le bail était résiliable moyennant un préavis de douze mois pour la fin septembre, mais au plus tôt pour le 30 septembre 2013. A défaut, le bail serait reconduit tacitement de cinq ans en cinq ans. Les parties ont également signé des « Clauses particulières », jointes au contrat, prévoyant notamment ce qui suit : « Dès le 01.10.2013, le loyer sera ramené au loyer initial net de Fr. 510'000.-, basé sur un IPC du 30 septembre 2007 indexé à l'IPC du 30 septembre 2013. Le loyer annuel ne pourra toutefois pas être inférieur au montant initial de Fr. 510'000.- ». En effet, les parties ont convenu de tenir compte, dans la fixation du loyer initial, des investissements consentis par la locataire pour la transformation de la chose louée.

Dès 1999, la bailleresse a augmenté à neuf reprises le loyer en fonction de l'IPC. Au 1^{er} janvier 2009, le loyer a été porté à 427'416 fr., ce que la locataire a finalement accepté en procédure par une déclaration de passé-expédient.

En novembre 2010, la bailleresse a résilié le bail pour le 30 septembre 2013. La procédure en contestation du congé est encore pendante devant le Tribunal des baux.

En janvier 2012, la locataire a requis une diminution de loyer pour le 1^{er} octobre 2013, invoquant la baisse du taux hypothécaire, subsidiairement un rendement excessif de la chose louée. Après la phase de conciliation, l'affaire a été portée devant le Tribunal des baux. La locataire concluait à ce que le loyer annuel soit réduit à 276'787 fr. Par jugement du 2 décembre 2013, le Tribunal des baux a fixé le loyer annuel net à 375'000 fr. dès le 1^{er} octobre 2013, correspondant au montant initial convenu. D'après lui, la clause d'indexation prévue dans le contrat était valable à partir du 1^{er} octobre 2013 seulement ; les hausses intervenues jusqu'alors étaient donc nulles. La bailleresse ne pouvait opposer la clause selon laquelle le loyer serait au minimum de 510'000 fr. à compter du

1^{er} octobre 2013 puisque la locataire avait le droit impératif de demander une baisse de loyer aux conditions fixées par la loi. Pour le calcul du loyer, il fallait retenir que, faute d'indications sur les paramètres nécessaires, les parties voulaient régler la question du loyer jusqu'à la date d'expiration du bail et ne pouvaient pas invoquer la méthode relative pour fixer le loyer admissible à cette date. La demande de baisse de loyer devait donc être rejetée. Quant à la bailleresse, elle n'avait pas notifié une hausse de loyer à 510'000 fr. au moyen de la formule officielle, cette modification n'était ainsi pas entrée en vigueur.

Sur appel de la locataire et de la bailleresse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal vaudois a fixé le loyer annuel net à 427'416 fr. dès le 1^{er} octobre 2013, faisant ainsi droit aux conclusions de la bailleresse. Selon elle, les parties avaient conclu un bail à loyers échelonnés en prévoyant un premier échelon de quinze ans avec un loyer de 375'000 fr. et un second échelon de cinq ans avec un loyer de 510'000 fr. Une baisse de loyer était donc exclue pendant vingt ans. Une indexation du loyer était également impossible, vu l'interdiction de cumuler des clauses d'échelonnement et d'indexation. Comme la bailleresse n'avait pas notifié de hausse de loyer pour le nouvel échelon au 1^{er} octobre 2013, le loyer n'était pas passé à 510'000 fr. Cependant, vu que la locataire avait passé expédient en 2009 pour un loyer de 427'416 fr., il s'agissait d'une adaptation consensuelle et le loyer restait donc fixé à ce montant.

Le Tribunal fédéral rejette le recours de la locataire et confirme la décision cantonale.

B. Le droit

A l'ATF 124 III 57, le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion d'examiner le même type de clause que dans la présente espèce, soit celle qui prévoit, dans un bail congéable, une ou plusieurs majorations de loyer effectives à l'échéance de la durée initiale du bail seulement. A l'issue de cette durée, le locataire a alors le choix soit de mettre un terme au contrat, soit de maintenir le bail avec un loyer majoré. Il s'agit bien d'un bail à loyers échelonnés. Dans l'ATF 124, le bail était assorti d'une clause d'option en faveur du locataire. Or l'existence d'une telle clause ne change pas la nature du bail, c'est-à-dire un contrat de durée indéterminée avec une durée minimale identique pour les deux parties. Peu importe donc qu'en l'espèce, la locataire ne bénéficiait pas d'un droit d'option. La validité d'une clause d'échelonnement ne dépend de l'existence d'une clause d'option en faveur du locataire que si la durée initiale du bail est inférieure à trois ans (cf. art. 269c let. a CO ; SVIT-K, art. 269b CO N 3 et art. 269c CO N 4 ; LACHAT, Le bail à loyer, Lausanne 2008, ch. 20.3.2.1 n. 62). Si la durée initiale est de trois ans ou plus, un contrat à loyers échelonnés est admissible. Lorsque le contrat de durée indéterminée subsiste après la période initiale, faute de résiliation, une clause de majoration prenant effet à cette date est valide. Par conséquent, un bail conclu pour une durée d'au moins trois ans, qui prévoit une seule majoration de loyer d'un montant déterminé intervenant au moment où le bail est tacitement prolongé, est un contrat de bail à loyers échelonnés (ZK-HIGI, art. 269c CO N 58 et 73). Notre Haute cour précise encore que la validité d'une clause de majoration ne dépend pas du fait que le loyer initial était particulièrement favorable pour le locataire, puisque le loyer initial et la majoration à l'échéance de la durée minimale convenue ont été négociés et stipulés par les parties.

Le Tribunal fédéral retient par ailleurs, à l'instar de la cour cantonale, que la locataire ne peut réclamer une diminution de loyer avant le prochain terme de résiliation prévu au 30 septembre 2018, soit à l'échéance de la reconduction du bail, partant de la clause d'échelonnement.

Notre Haute cour rappelle ensuite qu'une hausse de loyer, même résultant d'un échelonnement convenu, doit être notifiée par formule officielle (art. 19 al. 1 et 2 OBLF), sous peine de nullité. Elle relève les critiques doctrinales à ce sujet – puisqu'aucune contestation n'est possible (art. 270d CO) –, mais ne traite pas la question plus avant dès lors que celle-ci n'a pas été soulevée par les parties.

Le Tribunal fédéral confirme encore qu'en l'espèce, la clause d'échelonnement prévalait sur la clause d'indexation, lesquelles ne peuvent être cumulées (ATF 124 III 57 c. 3a). Il fallait donc se demander ce que les parties auraient convenu si elles avaient eu conscience du caractère inadmissible d'un tel cumul (volonté hypothétique ; ATF 124 III 57 c. 3c). Ce point n'ayant pas été discuté en appel, il n'y a pas lieu d'y revenir. La clause d'indexation prévue dans le contrat ne peut donc prendre effet qu'à l'échéance de l'échelonnement, soit au 1^{er} octobre 2018.

Pour terminer, la question de l'adaptation consensuelle du loyer admise par la cour cantonale en raison du passé-expédient de 2009 n'est pas discutée par la locataire, si bien qu'il n'y a pas lieu d'y revenir. Cela étant, le recours de la locataire est rejeté et la décision cantonale confirmée.

III. Analyse

Un contrat conclu pour une durée d'au moins trois ans prévoyant une seule majoration de loyer d'un montant déterminé qui n'intervient qu'au moment où le contrat est reconduit est un bail à loyers échelonnés. L'art. 269c CO impose uniquement un maximum d'une hausse par année. Il permet donc aux parties un échelonnement à des intervalles plus espacés, voire une seule adaptation sur toute la durée du bail, ne prenant effet qu'au moment de la reconduction éventuelle de celui-ci¹. Partant, si le bail n'est pas reconduit, le loyer n'aura jamais été augmenté.

L'état de fait indique qu'entre 1999 et 2009, le loyer a été majoré neuf fois en fonction de l'IPC, la dernière fois en 2009, ce que le locataire a expressément admis en procédure par passé-expédient. La cour cantonale en a déduit que le loyer avait été consensuellement augmenté à cette date. Le Tribunal fédéral ne revient pas sur ce point, qui n'est pas discuté devant lui. A notre avis, une adaptation consensuelle en 2009 pouvait à juste titre être retenue vu l'accord exprès de la locataire. Il en va différemment des hausses précédentes si elles n'ont pas été acceptées expressément – ce que l'arrêt ne précise pas ; le seul fait de ne pas les avoir contestées en justice n'est pas suffisant, vu la nullité des majorations entraînée par l'interdiction de cumuler indexation et échelonnement. Le locataire aurait donc pu réclamer le trop versé aux conditions des art. 62 ss CO.

Notons également que lorsque la hausse, malgré son entrée en vigueur, n'est pas réclamée par le bailleur, elle peut l'être ultérieurement, mais ne prendra effet qu'à la date de réception par le locataire de la formule officielle, un effet rétroactif n'étant pas admissible à moins d'une convention entre les parties². En l'espèce donc, le bailleur peut se prévaloir de l'échelon à 510'000.- pour la période qui reste à courir jusqu'au 30 septembre 2018 en notifiant le formulaire officiel au locataire.

Bien que la nécessité de notifier un échelonnement par formulaire officiel (art. 19 al. 2 OBLF), critiquée en doctrine³, ne soit qu'évoquée dans cet arrêt, c'est l'occasion de mentionner le projet de modification du droit du bail actuellement en cours. Il y est prévu de pouvoir notifier un nouvel échelon par écrit seulement (art. 12 ss CO)⁴. Même si une contestation du loyer échelonné est impossible en cours de bail vu l'art. 270d CO, une communication écrite a été prévue parce qu'« une erreur peut s'être glissée dans la lettre du bailleur » (augmentation qui ne correspond pas à l'échelon

¹ ATF 124 III 57, c. 3, JdT 1999 I 19, DB 1998 N 18.

² CPra Bail-DIETSCHY, art. 269c CO N 28 ; LACHAT DAVID, Bail à loyer, Lausanne 2008, p. 519 ch. 3.2.5 et n- 76 ; ZK-HIGI, art. 269c CO N 46.

³ SVIT-K, art. 269c CO N 14 ; CPra Bail-DIETSCHY, art. 269c CO N 26 ; LACHAT DAVID, op. cit., p. 518 n. 73 ; ZK-HIGI, art. 269c CO N 40.

⁴ Message relatif à la modification du Code des obligations [Protection contre les loyers abusifs], FF 2015 3695.

convenu ou délai pour l'adaptation fixé trop tôt, trop tard ou de manière incorrecte) et que « si le locataire ne réagit pas à la lettre annonçant l'adaptation de loyer, on peut lui objecter, dans certaines conditions, qu'il y a modification consensuelle du contrat de bail et de la clause d'échelonnement »⁵. L'argument convainc peu : si le bailleur se trompe dans le montant ou la date d'entrée en vigueur du nouvel échelon, la hausse est nulle⁶ ; le locataire qui s'oppose au nouvel échelon peut donc continuer de payer le loyer précédent. Que l'échelonnement ait été notifié par écrit n'y change rien.

⁵ Message relatif à la modification du Code des obligations [Protection contre les loyers abusifs], FF 2015 3695.

⁶ CPra Bail-DIETSCHY, art. 270d CO N 16 ; ZK-HIGI, art. 270c-270d CO N 30. *Contra* : SVIT-K, art. 270d CO N 9.