

Résumé et analyse

Proposition de citation :

Marino Montini, Formule officielle en cas d'introduction du système effectif des frais accessoires (4A_136/2011), Newsletter Bail.ch août 2011

Introduction du système effectif des frais accessoires ; exigence de la formule officielle et de la motivation de celle-ci ; nullité de la notification

Art. 257a ; art. 257b ; art. 269d CO ; 19 OBLF

Formule officielle en cas d'introduction du système effectif des frais accessoires.

Marino Montini

I. Objet de l'arrêt

L'arrêt examiné fixe les exigences en matière de formule officielle pour le passage du système du loyer tout compris (ou partiellement tout compris) à celui effectif des frais accessoires.

II. Résumé de l'arrêt

A. Les faits

Les parties sont liées par un contrat de bail portant sur un appartement de 4 pièces. En avril 2008, le loyer mensuel s'élevait à Fr. 1'297.- et les charges à fr. 155.- (provision mensuelle pour chauffage). Par courrier du 4 avril 2008, la régie représentant la bailleuse X. informe le locataire Y. de son projet de facturer séparément les frais accessoires afin de ne lui décompter que la consommation effective d'énergie et les services utilisés dans l'immeuble. Par la suite, elle notifie au locataire un "avis de majoration de loyer ou d'autres modifications du bail donné au locataire en application de l'article 269d du code des obligations", qui indique notamment ce qui suit:

"(...)

Ancien loyer annuel: dès le: Charges (provisions pour chauffage)

Fr. 15'564.00 01.10.2000 Fr. 1'860.00

A. En application de l'art. 269d al. 1 CO, nous vous communiquons la hausse de loyer suivante:

Nouveau loyer annuel:

Fr. 13'116.00 du 01.10.2008

(...)

B. En application de l'art. 269d al. 3 CO, nous vous communiquons les modifications du bail suivantes:

1. Nouvelle échéance du bail proposée, avec reconduction éventuelle selon clause du bail: le 30.09.2008
2. Charges (provisions pour chauffage): Fr. 1'860.00.
3. Divers:

Provisions annuelles pour frais accessoires : Fr. 1'728.00,

coût effectif uniquement des postes suivants:

consommation de courant des installations techniques et/ou communes, consommation d'eau générale de l'immeuble et de ses habitants, frais de conciergerie (salaire, charges sociales et matériel) et d'entretien des jardins, des extérieurs et des surfaces communes, déblaiement de la neige, contributions publiques liées à l'usage de l'objet loué, telles que frais d'éclairages des voies d'accès, taxes de base et enlèvement des ordures, droits d'eau et taxes d'épuration des eaux, frais d'exploitation pour les installations techniques et/ou communes, ventilation et leur entretien, contrôle de désinsectisation, frais d'exploitation des ascenseurs (abonnements, électricité, éclairage), frais de buanderie, frais relatifs au service du télé-réseau, de réception par antenne parabolique, câbles, fibres optiques, pour la retransmission des ondes radio et télévision, sécurité incendie (transmission d'appel ou d'alarme à distance), service de tout système de détection et d'extinction), systèmes d'accès (telpass, codes à touches), frais et honoraires de décompte et de répartition des charges, TVA sur les postes précités.

Motifs précis de la majoration ou des modifications ci-dessus:

- Baisse de loyer de 4,62%, calculée sur la base de l'évolution des critères relatifs (variation de l'ISPC de + 3,09%, variation du taux hypothécaire de - 10,71%, hausse des charges d'exploitation de + 3%).

- Introduction d'une provision pour les frais accessoires susmentionnés, moyennant une réduction proportionnelle du nouveau loyer. Souhait du bailleur de bien distinguer les frais accessoires, liés à l'usage des locaux loués, du loyer net, de manière à ne facturer pour les frais accessoires que les coûts effectifs, art. 257a et 257b CO; art. 4 & 8 OBLF.

(...)"

Le locataire saisit alors la Commission de conciliation en matière de baux et loyers du canton de Genève puis, le 22 octobre 2008, dépose sa requête non conciliée devant le Tribunal des baux et loyers, demandant notamment à ce que le loyer mensuel soit fixé à Fr. 1'237.-, conformément à la baisse de loyer de 4,62% calculée par la bailleuse, non compris les provisions pour le chauffage et l'eau chaude. Quant à la bailleuse, elle requiert que le tribunal lui donne acte de sa renonciation à appliquer la baisse de loyer de 4,62% contenue dans l'avis du 26 mai 2008 et qu'il fixe le loyer mensuel à Fr. 1'153.- dès le 1er octobre 2008, non compris les charges mensuelles de Fr. 155.- pour le chauffage et de Fr. 144.- pour frais accessoires nouveaux.

Saisie à son tour, la Cour d'appel précise en substance que la bailleuse ne conteste pas la diminution de loyer de Fr. 1'297.- à Fr. 1'237.- [- 4,62%] entérinée par les premiers juges et que la question litigieuse porte sur l'introduction d'acomptes pour certains frais accessoires, avec réduction proportionnelle du loyer. N'ayant pas obtenu satisfaction devant la dite Cour, la bailleuse interjette un recours en matière civile auprès du Tribunal fédéral.

B. Le droit

En cours de contrat, le bailleur peut décider de modifier le régime des frais accessoires, en particulier de facturer séparément au locataire des frais accessoires jusque-là inclus dans le montant du loyer ou de facturer des frais nouvellement survenus; pour ce faire, il doit cependant procéder conformément à l'art. 269d CO; de son côté, le locataire a la possibilité de contester la modification s'il la juge abusive.

L'avis de majoration du loyer, avec indication des motifs, doit parvenir au locataire dix jours au moins avant le début du délai de résiliation et être effectué au moyen d'une formule agréée par le canton (art. 269d al. 1 et 2 CO); la majoration de loyer est nulle lorsqu'elle n'est pas notifiée au moyen de la formule officielle, que les motifs ne sont pas indiqués ou qu'elle est assortie d'une résiliation ou d'une menace de résiliation. Ces règles s'appliquent dans la même mesure à la modification

unilatérale au détriment du locataire consistant par exemple à facturer séparément les frais accessoires précédemment inclus dans le loyer.

Cette disposition légale prescrit une forme écrite qualifiée qui s'étend à la motivation de la modification annoncée. Les motifs doivent être précis et permettre au locataire de saisir la portée et la justification de la modification de manière à pouvoir apprécier en pleine connaissance de cause l'opportunité de la contester ou non. La motivation telle qu'indiquée dans la formule officielle constitue une manifestation de volonté du bailleur qui doit, cas échéant, être interprétée selon le principe de la confiance.

La motivation de la modification est insuffisante lorsqu'elle n'indique pas à quels frais jusque-là inclus dans le loyer correspondent les frais qui seront désormais facturés séparément; le locataire ne peut se faire une idée de la portée de la modification que s'il a connaissance des montants précédemment dépensés par le bailleur pour les frais qui seront désormais perçus séparément.

III. Analyse

A titre liminaire, l'on rappellera qu'en matière de bail à loyer, pour autant que la convention des parties le prévoit spécialement, le locataire doit rembourser en sus du loyer les dépenses effectives supportées par le bailleur en rapport avec l'usage de la chose louée, telles que les frais de chauffage et de consommation d'eau chaude pour les habitations ou les locaux commerciaux (art. 257a et 257b al. 1 CO). Le bailleur peut percevoir ces frais - dits frais accessoires - de manière forfaitaire, sur la base de la moyenne des dépenses effectives calculée sur une période de trois ans (art. 4 al. 2 OBLF)¹. Il peut également se faire rembourser les dépenses effectives sur la base d'un décompte; il doit alors établir ce document au moins une fois par année et le présenter au locataire (art. 4 al. 1 OBLF). La convention peut prévoir que dans l'intervalle des décomptes successifs, le locataire versera des acomptes².

Le passage d'un système de loyer tout compris (ou partiellement tout compris) à celui de la facturation effective des frais accessoires doit se faire selon les principes ici rappelés (voir supra B.) et qu'il convient d'approuver pleinement³.

C'est ainsi à bon escient que notre haute Cour a estimé qu'en l'occurrence, l'avis litigieux examiné ne comportait aucune indication permettant de comparer les frais accessoires inclus dans le loyer net avec les "nouveaux" frais accessoires que la bailleuse entendait désormais facturer séparément. La simple précision selon laquelle le loyer est réduit proportionnellement aux acomptes exigés ne permet au locataire de tirer aucune conclusion à cet égard. Le locataire doit en effet être dûment renseigné sur le coût généré jusque-là par les frais liés à l'usage.

Notre haute Cour de relever aussi à juste titre que l'avis litigieux ne permettait pas non plus de savoir si de nouveaux frais étaient ou non introduits par rapport à ceux qui étaient inclus jusqu'ici dans le loyer.

Autrement dit, l'avis officiel doit permettre au locataire d'apprécier si la modification requise par la partie bailleuse est économiquement neutre ou si elle implique une augmentation de loyer, voire l'introduction de nouveaux coûts.

D'un point de vue pratique, la formule officielle devra ainsi contenir la liste des frais accessoires qui ont été inclus jusqu'alors dans le loyer net et qui feront ensuite l'objet d'un décompte, avec pour chacun d'eux, l'indication de son coût, à savoir, à notre sens, la moyenne de ce poste sur les trois exercices consécutifs précédents. Au total de ces divers postes devra enfin correspondre la baisse du

¹ RS 221.213.11.

² Lachat, *Le bail à loyer*, Lausanne 2008, p. 336 nos 2.4 à 2.7, cité in TF, 4A_279/2011, consid. 3.

³ CPra Bail-BIERI, N 122 ad art. 257a-257b CO, qui préconise, à raison, que la diminution ou la suppression de prestations jusqu'alors incluses dans le forfait est à soumettre au même régime.

loyer net : dit autrement, le nouveau loyer net sera fixé en déduisant de l'ancien les différents postes ainsi calculés.

Comme l'a du reste relevé le Tribunal fédéral dans l'arrêt en examen, il importe peu en revanche que le bailleur fournisse en cours de procédure des pièces propres à donner les renseignements requis, respectivement qu'il ait fourni des explications orales et écrites au locataire avant la notification de la formule officielle. La portée et les motifs de la modification doivent en effet impérativement revêtir la forme écrite qualifiée, cas échéant en faisant usage de la faculté offerte par l'art. 19 al. 1bis OBLF (lettre d'accompagnement).

Enfin, le bailleur peut procéder à l'introduction de nouveaux frais accessoires qui sont apparus en cours de bail (installation d'un ascenseur dans l'immeuble, engendrant des frais d'entretien de celui-ci, etc.). Il doit alors le spécifier (de manière expresse) dans l'avis officiel (p. ex. : « Introduction de nouveaux frais accessoires : 1. Entretien de l'ascenseur ; 2. etc.). Le bailleur fera également mention dans la formule officielle du montant qu'il exige éventuellement au titre d'acompte pour les nouveaux frais accessoires.