

Tribunal fédéral - 4A_92/2015 (destiné à la publication)

**Ire Cour de droit civil
Arrêt du 18 mai 2015**

Résumé et analyse

Proposition de citation :

François Bohnet, Pascal Jeannin, expertise-arbitrage et fixation du loyer, 4A_92/2015, Newsletter Bail.ch juin 2015

Newsletter juin 2015

Procédure

Impossibilité de nommer un expert-arbitre privé en matière de bail à loyer ou à ferme d'habitations

**Art. 189 al. 3 lit. a, 354,
361 al. 4 CPC**



Expertise-arbitrage et fixation du loyer

François Bohnet, Pascal Jeannin

I. Objet de l'arrêt

L'arrêt 4A_92/2015, destiné à la publication au recueil officiel, traite de l'admissibilité d'une expertise arbitrale au sens de l'art. 189 al. 3 lit. a CPC pour fixer le loyer d'une villa de 10 pièces en application du critère du loyer usuel de la localité ou du quartier.

II. Résumé de l'arrêt

A. Les faits

A. (locataire et recourant) et la société B. (bailleresse et intimée) ont conclu, le 30 octobre 1997, un contrat de bail portant sur une villa de 10 pièces, sise à U. Les parties ont fixé le montant du loyer à CHF 7'900.-. Le contrat prévoit un droit d'option du locataire pour prolonger le bail à deux reprises pour une période de cinq ans, à savoir du 1^{er} avril 2008 au 31 mars 2013 et du 1^{er} avril 2013 au 31 mars 2018. Le droit d'option s'exerce par lettre recommandée qui doit parvenir à la bailleresse le 30 juin 2007 respectivement 2012 au plus tard. Si le locataire exerce son droit d'option, chaque partie dispose du droit de demander l'adaptation du montant du loyer aux loyers usuels dans la localité et dans le quartier. Si les parties ne trouvent pas d'accord à ce sujet, le montant du loyer est fixé de façon contraignante pour les deux parties par la division d'estimation de l'association zurichoise des propriétaires fonciers (« Schatzungsabteilung des HEV Zürich »). Une fois l'estimation communiquée, le locataire a le droit de revenir sur sa décision et de renoncer à l'exercice de son droit d'option.

Par la suite, les parties ont fixé, d'un commun accord, le loyer à CHF 7'400.- par mois dès le 1^{er} août 2005.

A. ayant exercé son droit d'option par courrier du 15 juin 2012, B. a fait notifier à A., en date du 16 août 2012 au moyen du formulaire officiel, l'augmentation du loyer à CHF 11'660.- par mois à partir du 1^{er} avril 2013. Par courrier du 21 août 2012, B. a informé A. que cette augmentation était justifiée par l'augmentation des loyers usuels de la localité et du quartier et résultait des calculs d'un promoteur immobilier renommé. A. a contesté l'augmentation du loyer devant l'autorité de conciliation en matière de baux et loyers du district de Meilen. Par courrier du 24 octobre 2012, B. a communiqué à A. que le loyer serait augmenté à CHF 10'225.- par mois dès le 1^{er} avril 2013 sur la base d'une expertise arbitrale ayant entre-temps été rendue par la division d'estimation de l'association zurichoise des propriétaires fonciers. Le même jour, B. a fait notifier à A. l'augmentation du loyer au moyen du formulaire officiel. A. a une nouvelle fois contesté l'augmentation. Aucun

accord n'ayant pu être trouvé entre les parties, l'autorité de conciliation a rayé du rôle la procédure relative à l'augmentation du loyer du 21 août 2012 et remis à B. l'autorisation de procéder concernant l'augmentation du loyer du 24 octobre 2012.

Par jugement du 4 février 2014, le tribunal des baux du district de Meilen a validé partiellement l'augmentation du loyer et a fixé le loyer à CHF 9'655.- par mois à compter du 1^{er} avril 2013. Par arrêt du 6 janvier 2015, le Tribunal supérieur du Canton de Zurich a rejeté l'appel déposé par A. Ce dernier a saisi le Tribunal fédéral d'un recours en matière civile en concluant principalement à ce que l'arrêt du Tribunal supérieur du Canton de Zurich du 6 janvier 2015 soit annulé, l'augmentation du loyer du 24 octobre 2012 déclarée abusive et à ce que le tribunal constate que le loyer s'élève à CHF 7'400.- par mois, subsidiairement au renvoi de la cause à l'instance inférieure.

B. Le droit

Dans son recours, A. invoque que selon les art. 189 al. 3 lit. a et 361 al. 4 CPC une expertise arbitrale liant le juge pour déterminer le loyer admissible au vu du critère du loyer usuel de la localité ou du quartier n'est pas admissible.

Les parties considèrent de façon concordante avoir institué par leur convention un expert-arbitre ; aucune d'entre elles n'invoque que la convention prévoit un arbitrage concernant le montant du loyer. Il n'y a dès lors aucune raison de mettre en question la qualification de la convention (consid. 2).

Dans l'arrêt attaqué, l'instance inférieure a considéré que l'expertise arbitrale était admissible dans le cas d'espèce, sur la base du raisonnement suivant. La notion de « toute prétention qui relève de la libre disposition des parties » au sens de l'art. 189 al. 3 lit. a CPC est identique à celle de l'art. 354 CPC qui détermine les litiges susceptibles de faire l'objet d'un arbitrage. Les litiges portant sur les loyers abusifs au sens des art. 269 ss CO sont à la libre disposition des parties, dès lors qu'ils peuvent faire l'objet d'une transaction ou d'un acquiescement, et sont, partant, arbitrables. L'art. 361 al. 4 CPC qui prévoit que seulement les autorités paritaires de conciliation en matière de baux à loyer peuvent être nommées comme tribunal arbitral dans les litiges relatifs aux baux à loyer et à ferme d'habitations ne trouverait pas application à l'expertise arbitrale, car celle-ci ne règle qu'une partie de l'affaire et que les parties se lieraient de façon moins importante que dans le cadre de l'arbitrage. De plus, l'autorité de conciliation serait impropre à intervenir comme expert-arbitre, car ses membres ne disposent en règle générale pas des connaissances nécessaires pour procéder à une expertise (consid. 3.1).

Le Tribunal fédéral considère que pour déterminer si les faits à la base d'un litige sont susceptibles de faire l'objet d'une expertise arbitrale, il convient en effet de déterminer si le litige est arbitral au sens de l'art. 354 CPC. Contrairement à la sentence arbitrale, l'expertise arbitrale n'acquiert ni force de chose jugée ni force exécutoire, mais elle répond à certaines questions et le tribunal est lié aux réponses données. L'expertise arbitrale constitue donc une « tâche arbitrale partielle » (« schiedsrichterliche Teilaufgabe »). Vu que l'art. 361 al. 4 CPC interdit aux parties le recours à un tiers privé pour juger leurs litiges en matière de baux d'habitation à la place des autorités étatiques, la question de savoir si l'on peut encore raisonnablement parler d'arbitrage lorsque l'on impose une autorité étatique comme arbitre se pose. Cette question peut cependant rester ouverte, car, quoi qu'il en soit, la position de l'instance inférieure, selon laquelle l'art. 361 al. 4 CPC ne limite pas l'arbitrabilité des litiges, mais seulement le droit des parties de choisir l'arbitre, est réductrice et ne saurait être suivie. La limitation du droit des parties de choisir l'arbitre constitue l'expression de la volonté claire du législateur de soumettre à la juridiction d'une autorité étatique tous les litiges relatifs aux baux à loyer ou à ferme d'habitations, dans le but de protéger les locataires. Les limitations strictes quant au choix de l'arbitre excluent dès lors, dans un litige en matière de bail à loyer ou de bail à ferme d'habitations, la nomination d'un tiers privé en tant qu'expert-arbitre pour régler certaines questions particulières. L'art. 361 al. 4 CPC constitue une disposition spéciale qui

prend le pas sur la règle générale de l'art. 189 al. 3 lit. a CPC. Si les membres de l'autorité de conciliation nommée comme expert-arbitre disposent de connaissances insuffisantes pour procéder à une expertise arbitrale, la commission peut nommer un expert judiciaire (consid. 3.2).

Par conséquent, le Tribunal fédéral annule l'arrêt attaqué et renvoie la cause à l'instance inférieure afin qu'elle fixe le loyer usuel dans la localité respectivement le quartier en procédant si nécessaire à l'administration de preuves supplémentaires (consid. 4).

III. Analyse

La position du Tribunal fédéral est claire : l'art. 361 al. 4 CPC est l'expression de la volonté du législateur de soumettre tous les litiges relatifs aux locaux d'habitation à la juridiction d'autorités étatiques. L'expertise-arbitrage, qui constitue une « tâche arbitrale partielle », n'y échappe pas. Le Tribunal fédéral semble considérer que l'expertise arbitrale n'est pas admissible dans le cas d'espèce et renvoie la cause au tribunal pour fixer le loyer selon le critère retenu par les parties, cause en l'occurrence non soumise aux dispositions sur la protection contre les loyers abusifs. Le Tribunal fédéral ne considère pas que la clause d'expertise-arbitrage arrêtée par les parties valait comme clause désignant l'autorité de conciliation.

Si l'arrêt clarifie un point important et si la solution trouvée par le Tribunal fédéral nous semble convaincante, puisqu'elle évite de créer une possibilité de contourner les règles protectrices, les questions juridiques qui entourent la fixation du loyer par un expert-arbitre restent complexes. La distinction entre arbitrage et expertise-arbitrage est, comme telle, souvent difficile. On peut retenir qu'il y a arbitrage lorsque les parties veulent « faire juger un point de fait et de droit concret par un tiers qu'ils ont choisi » alors que l'on parle d'expertise-arbitrage lorsque les parties entendent obtenir « un avis sur un point de fait » auquel autant eux-mêmes que le juge ou l'arbitre sont liés (CPC-SCHWEIZER, n° 7 ad art. 189 CPC). La sentence arbitrale est revêtue de l'autorité de la chose jugée une fois entrée en force et peut être exécutée, ce qui n'est pas le cas de l'expertise arbitrale (BK ZPO-BERGER, art. 189 N 12). Néanmoins, l'expertise arbitrale lie les parties et le juge (BK ZPO-BERGER, art. 189 N 11). Elle ne peut pas faire l'objet d'un recours, mais elle peut être invalidée par la voie de l'action ou de l'exception (BK ZPO-BERGER, art. 189 N 13). Encore faudrait-il que la convention conclue par les parties permette de dégager leur volonté. Force est cependant de constater que, dans la pratique, les conventions d'expertise-arbitrage, respectivement d'arbitrage, sont souvent ambiguës, utilisent des formules standards dépourvues de sens et que ni les parties ni le tiers désigné ne comprennent vraiment la mission (CPC-SCHWEIZER, n°7 s. ad art. 189 CPC).

En matière de fixation du loyer, une difficulté supplémentaire s'y ajoute. Déterminer la valeur d'un appartement ou d'un local commercial sur le marché locatif peut être considéré comme un élément de fait. Cependant, si l'expert-arbitre est obligé d'appliquer les règles concernant la protection contre les loyers abusifs (art. 269 à 269a CO) pour fixer ce loyer – ce qui est en principe le cas pour tous les baux à loyer d'habitation et de locaux commerciaux à l'exception des appartements et maisons de luxe (art. 253b al. 2 CO) ainsi que des appartements de vacances (art. 253a al. 2 CO) –, il faut se demander s'il s'agit effectivement encore d'une expertise-arbitrage ou si la tâche devient un arbitrage. En effet, c'est le droit qui définit par exemple ce qu'il faut entendre par un prix d'achat manifestement exagéré au sens de l'art. 269 CO ou qui indique la façon dont doit être fixé le loyer usuel dans la localité respectivement le quartier au sens de l'art. 269a lit. a CO : le prix d'achat est manifestement exagéré lorsqu'il dépasse considérablement la valeur de rendement d'un immeuble calculée sur la base des loyers usuels dans la localité ou le quartier, pour des objets semblables (art. 10 OBLF) ; pour calculer le loyer usuel dans la localité ou le quartier sont déterminants les loyers des logements et des locaux commerciaux comparables à la chose louée quant à l'emplacement, la dimension, l'équipement, l'état et l'année de construction (art. 11 al. 1 OBLF) ; pour offrir une fiabilité suffisante, le calcul doit se baser sur au moins cinq logements ou locaux commerciaux remplissant ces critères (ATF 123 III 317, consid. 4a, DB 1998 N 16). La façon correcte de fixer le loyer devient ainsi, à notre avis, une question de fait et de droit dans un cas concret. La fixation du loyer en

application des critères de l'art. 269 à 269a CO constitue dès lors un arbitrage. Des expertises-arbitrages pour fixer le loyer de locaux d'habitation ou commerciaux se révèlent donc impossibles dans la plupart des cas.

En l'occurrence, le mandat donné à l'expert-arbitre était de fixer le loyer sur la base des loyers usuels dans la localité respectivement le quartier. Le bail porte sur une villa de 10 pièces, soit une « maison familiale de luxe » au sens de l'art. 253b al. 2 CO. Les règles concernant les loyers abusifs ne trouvent pas application à ce bail et les parties peuvent fixer librement le montant du loyer. L'élément tout à fait particulier du présent cas réside donc dans le fait que les parties étaient libres dans la fixation du loyer, mais que leur convention prévoit comme critère de fixation du loyer une méthode prévue par les règles protectrices de la loi. La fixation du loyer deviendrait ainsi une question de fait et de droit dans une situation concrète et la tâche du tiers désigné constituerait un arbitrage au sens de la définition précitée. Toutefois, il se peut également que l'intention des parties n'était pas de fixer le loyer usuel selon les mêmes critères que ceux prévus par le CO, mais par une autre méthode. Dans ce cas, la fixation du loyer est un élément de fait objectif, puisqu'il se fait sur la base de critères du marché, et peut faire l'objet d'une expertise-arbitrage. Quoi qu'il en soit, aucune des parties n'a contesté la qualification de la clause comme clause d'expertise-arbitrage. Le Tribunal fédéral a donc pu éviter la question épineuse de la qualification de la clause.