Urteilskopf

119 II 353

73. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour civile du 30 septembre 1993 dans la cause dame M. contre C. S.A. (recours en réforme)
Regeste (de):
Missbräuchliche Bedingungen der Untermiete (Art. 262 Abs. 2 lit. b OR).

1. Um festzulegen, ob der für die Untermiete eines in einer Wohnung gelegenen Zimmers verlangte Mietzins missbräuchlich ist, rechtfertigt es sich, ihn mit dem Zins pro Zimmer zu vergleichen, berechnet auf der Grundlage des hauptsächlichen Mietzinses und gegebenenfalls berichtigt aufgrund besonderer Umstände (möbliertes Zimmer, beschränkter Zugang zur Küche, usw.) (E. 5).

2. Eine Differenz von 30% zwischen diesen beiden Beträgen ist offensichtlich missbräuchlich und berechtigt den Vermieter, die Zustimmung zur Untermiete zu verweigern (E. 6).

3. Der Richter hat den zulässigen Betrag der Untermiete nicht im Urteilsdispositiv festzusetzen (E. 7).

Regeste (fr):
Conditions de sous-location abusives (art. 262 al. 2 let. b CO).

1. Pour déterminer si le loyer demandé au sous-locataire d'une chambre située dans un appartement est abusif, il convient de le comparer avec le loyer par pièce calculé sur la base du loyer principal et, le cas échéant, corrigé en fonction de facteurs particuliers (chambre meublée, accès limité à la cuisine, etc.) (consid. 5).

2. Manifestement abusif, un écart de 30% entre ces deux montants justifie le refus du bailleur de consentir à la sous-location (consid. 6).

3. Le juge n'a pas à fixer le montant admissible de la sous-location dans le dispositif du jugement (consid. 7).

Regesto (it):
Condizioni di sublocazione abusive (art. 262 cpv. 2 lett. b CO).

1. Alfine di determinare se la pigione richiesta dal sublocatore per una camera situata in un appartamento sia abusiva, occorre raffrontarla con la pigione per locale calcolata in base alla pigione principale, se del caso corretta in funzione di fattori particolari (camera arredata, accesso limitato alla cucina ecc.) (consid. 5).

2. Una differenza del 30% fra questi due importi è manifestamente eccessiva, per cui è giustificato il mancato consenso del locatore alla sublocazione (consid. 6).

3. Nel dispositivo della sentenza il giudice non deve stabilire l'ammontare ammissibile della sublocazione (consid. 7).

Sachverhalt ab Seite 354

BGE 119 II 353 S. 354

A.- C. S.A. loue à dame M. un appartement de quatre pièces et demie, cuisine non comprise. Le loyer mensuel s'élevait à 1'472 francs, plus 204 francs de charges, du 1er septembre 1990 au 31 août 1991 (première période); il a été porté à 1'575 francs du 1er septembre 1991 au 31 août 1993 (deuxième période), les charges restant identiques. En novembre 1990, la locataire a demandé à la bailleresse l'autorisation de sous-louer deux pièces meublées de son appartement. Selon les projets de contrat, les loyers prévus - y compris les charges afférentes à l'appartement - s'élevaient, durant la première période, à 500 francs pour l'une des chambres et à 550 francs pour l'autre et, durant la deuxième période, à 535 francs, respectivement 570 francs; les sous-locataires n'avaient pas accès à la cuisine, sauf pour se préparer du café, et ne disposaient pas du lave-linge. Estimant ces montants exagérés, C. S.A. a refusé l'autorisation de sous-louer.

B.- Vu l'échec de la conciliation, dame M. a saisi le Tribunal des baux et loyers du canton de Genève. Elle a conclu à ce que l'autorisation de sous-louer lui soit accordée aux conditions précitées; elle demandait en outre à pouvoir obtenir des sous-locataires le remboursement des charges mensuelles spécifiques à la sous-location (location d'un appareil téléphonique à prépaiement, électricité, nettoyage), soit, par chambre, 51 fr. 80 durant la première période et 57 francs pendant la deuxième période. Par jugement du 2 octobre 1991, le tribunal a nié le caractère abusif des loyers exigés des sous-locataires et autorisé dame M. à sous-louer les deux chambres aux conditions susmentionnées. Statuant le 9 octobre 1992 sur appel de la bailleresse, la Chambre d'appel en matière de baux et loyers a annulé la décision de première instance et qualifié d'abusifs les loyers demandés par dame M.

C.- La locataire interjette un recours en réforme. Elle conclut, principalement, au renvoi du dossier à l'autorité cantonale et, subsidiairement, elle reprend les conclusions formulées en première instance. La bailleresse propose le rejet du recours dans la mesure où il est recevable.

BGE 119 II 353 S. 355

Erwägungen

Extrait des considérants:

4. La réglementation de la sous-location a été modifiée par les nouvelles dispositions régissant le bail à loyer entrées en vigueur le 1er juillet 1990. Alors que, sous l'ancien droit, le contrat de bail pouvait subordonner la sous-location au consentement du bailleur, ce dernier ne peut s'y opposer à présent que dans les trois hypothèses déterminées de l'art. 262 al. 2 CO, qui est de droit impératif (Message concernant la révision du droit du bail à loyer et à ferme du 27 mars 1985, FF 1985 I, p. 1424; LACHAT/MICHELI, Le nouveau droit du bail, 2e éd., p. 269; GUINAND/WESSNER, FJS no 360, p. 5). L'art. 262 al. 2 let. b CO autorise le bailleur à refuser la sous-location si ses conditions sont abusives par rapport à celles du bail principal. Que faut-il entendre par là? Le Tribunal fédéral n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer sur cette question qui, apparemment, n'a pas fait non plus l'objet d'une jurisprudence cantonale publiée. Il convient donc d'interpréter cette disposition.

5. La loi s'interprète en premier lieu d'après sa lettre et son texte clair (ATF 117 Ia 328 consid. 3a p. 331, ATF 114 Ia 25 consid. 3c p. 28, ATF 114 Ia 191 consid. 3b/aa p. 196, ATF 114 II 404 consid. 3 p. 406, ATF 113 II 406 consid. 3a p. 410). Toutefois, si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il faut alors rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégageant de tous les éléments à considérer, soit notamment des travaux préparatoires, du but de la règle, de son esprit ainsi que des

valeurs sur lesquelles elle repose, ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (ATF 117 Ia 328 consid. 3a p. 331, ATF 114 Ia 191 consid. 3b/bb p. 106, ATF 114 II 353 consid. 1 p. 354, ATF 114 II 404 consid. 3 p. 406, ATF 113 II 406 consid. 3a p. 410 et les références citées). a) En premier lieu, il apparaît clairement que les "conditions abusives" dont il est question à l'art. 262 al. 2 let. b CO concernent essentiellement le montant du loyer proposé au sous-locataire (LACHAT, La sous-location, in SJ 1992, p. 476). A considérer le texte de la loi, il ressort également à l'évidence que, contrairement à la thèse soutenue par la demanderesse, l'art. 262 al. 2 let. b CO s'applique en cas de sous-location partielle, y compris lorsque la somme des "sous-loyers" ne dépasse pas le montant du loyer principal. En effet, l'art. 262 al. 1 CO mentionne expressément que le locataire peut sous-louer tout ou partie de la chose avec le consentement du bailleur et l'al. 2 de cette disposition n'opère aucune distinction entre les deux hypothèses. A vrai dire, du moment

que la loi accorde au bailleur un droit de regard sur les conditions de la sous-location et un droit de veto en cas d'abus, il n'y a pas de raison de traiter différemment les deux sortes de sous-location, les abus étant susceptibles de se produire dans un cas comme dans l'autre. Un autre point qui ne prête pas à discussion sur le vu du texte clair de la loi est l'élément de comparaison par rapport auquel le loyer de la sous-location s'apprécie: il s'agit du loyer principal. Il s'ensuit que les critères permettant de qualifier un loyer d'abusif ou non (art. 269 ss CO) ne sont pas valables pour déterminer si les conditions d'une sous-location sont abusives. Cette interprétation est du reste confirmée par le texte allemand qui utilise deux adjectifs certes proches, mais différents aux art. 262 al. 2 let. b et 269 CO ("missbräuchlich" et "übermässig"). La cour cantonale se méprend dès lors lorsqu'elle affirme que le bailleur peut s'opposer à la sous-location lorsque le "sous-loyer" ne respecte pas les dispositions du droit du bail relatives à la fixation du loyer admissible. Cette erreur est toutefois demeurée sans incidence en l'espèce puisque, après avoir posé le principe inexact, la Chambre d'appel n'en a pas tenu compte dans ses calculs et a bel et bien pris le loyer principal comme référence. b) Plus délicate est la question de savoir sur quelle base effectuer la comparaison en cas de sous-location partielle. En l'occurrence, la cour cantonale s'est fondée sur un loyer à la pièce. Ce critère est tout à fait admissible. Il est généralement utilisé, dans la méthode relative reprise du droit de la vente, pour réduire proportionnellement le loyer lorsqu'une pièce de l'appartement est affectée d'un défaut la rendant inhabitable (LACHAT/MICHELI, op.cit., p. 119; SVIT-Mietrecht Kommentar/USPI-Commentaire du bail à loyer, n. 15 ad art. 259d CO; LACHAT/STOLL, Das neue Mietrecht für die Praxis, p. 98, n. 3.4; jugement du 4 décembre 1987 du Président du Tribunal de district de Rorschach, in mp 3/88, p. 108). Par ailleurs, il permet de tenir compte du fait que le sous-locataire a également accès aux parties communes de l'appartement (hall, corridor par exemple). Il sied ensuite de déterminer la manière de compter les pièces de l'appartement. Conformément à l'usage genevois, la Chambre d'appel a considéré la cuisine comme une pièce. Invoquant l'art. 253b al. 2 CO, la demanderesse tient cette pratique pour contraire au droit fédéral. La disposition citée exclut de la protection contre les loyers abusifs les logements de luxe de six pièces ou plus, cuisine non comprise; elle ne concerne donc pas le cas présent, même si elle est révélatrice de la manière de compter les pièces d'un appartement en Suisse, si l'on excepte le canton de Genève. La méthode appliquée

par la Chambre d'appel est défendable en l'espèce. En effet, la cuisine est réservée à la locataire, qui n'en concède l'usage aux sous-locataires que pour se préparer du café, élément que l'arrêt attaqué a pris en compte

à raison de 5% du loyer d'une pièce. Dans des cas de ce genre, il apparaît toutefois plus judicieux de diviser le loyer principal par le nombre de pièces sans la cuisine, quitte à déduire ensuite un certain montant si le sous-locataire ne peut utiliser cette pièce (voir ci-dessous consid. 5c/cc). Le calcul du loyer par pièce s'effectuera donc en l'occurrence sur la base de quatre pièces et demie.
c) Avant de procéder à la comparaison, il convient encore d'apporter, le cas échéant, des correctifs - à la hausse et/ou à la baisse - au loyer par pièce obtenu. Il est unanimement admis que le locataire peut prétendre à une rémunération pour les prestations supplémentaires fournies au sous-locataire, comme le mobilier par exemple (LACHAT/MICHELI, op. cit., p. 268; PORTNER, Wegleitung zum neuen Mietrecht, 2e éd., p. 77; SVIT-Mietrecht Kommentar/USPI-Commentaire du bail à loyer, n. 19 ad art. 262 CO; LACHAT/STOLL, op.cit., p. 276). Les auteurs sont toutefois muets sur la façon de calculer le loyer afférent au mobilier, sauf BARBEY, qui propose de prendre en compte le prix de revient objectif du mobilier amorti sur une durée variant entre 4 et 15 ans, plus un intérêt à 5% du prix de revient et une prime de risque d'environ 15% (L'arrêté fédéral instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif, p. 89). aa) La cour cantonale a accordé un supplément représentant 20% du loyer par pièce, soit 15% en raison de l'ameublement et du risque et 5% parce que la pièce était "bien meublée". Selon la demanderesse, les juges précédents auraient dû déterminer l'âge du mobilier, son prix de revient et sa durée d'amortissement; invoquant l'art. 64 OJ, elle demande que la cause soit renvoyée à l'autorité cantonale afin de compléter les constatations sur ce point. La partie qui entend obtenir le renvoi sur la base de l'art. 64 OJ doit démontrer que le fait omis est pertinent, qu'il a été régulièrement allégué devant les juridictions cantonales et que l'allégation était assortie d'une offre de preuve en bonne et due forme (ATF 115 II 484 consid. 2a p. 485/486, ATF 111 II 471 consid. 1c p. 473, ATF 110 II 494 consid. 4 p. 497/498). En l'occurrence, la demanderesse ne prétend pas, ni ne prouve a fortiori qu'elle a apporté dans la procédure cantonale des éléments permettant d'apprécier la valeur du mobilier des chambres destinées à la sous-location. Sa demande de renvoi apparaît ainsi irrecevable. Au demeurant, l'art. 262 al. 2 let. b CO n'impose

pas au juge de fixer le loyer convenable, mais de déterminer s'il y a abus ou non. Dans cette optique, il est admissible, faute d'éléments plus précis à disposition, de recourir à la méthode schématique utilisée en l'espèce. Le calcul effectué par la cour cantonale à cet égard ne saurait être taxé de contraire au droit fédéral. bb) Les charges spécifiques à la sous-location (nettoyage, etc.) rentrent également parmi les correctifs liés à des prestations supplémentaires. La demanderesse ne conteste pas les montants retenus à ce titre dans l'arrêt attaqué. En revanche, il n'y a pas lieu, sauf exception, d'allonger la liste des paramètres à prendre en considération. En effet, comme déjà relevé, le juge n'a pas à fixer le montant de la sous-location avec une rigueur mathématique et dispose d'une certaine marge d'appréciation dans l'application de l'art. 262 al. 2 let. b CO. On ne saurait donc suivre la demanderesse lorsqu'elle entend compléter l'état de fait par des considérations sur l'emplacement des chambres destinées à la sous-location ou sur les différences existant entre elles. cc) En cas de sous-location partielle, il convient en outre de tenir compte de facteurs de réduction du loyer, comme, en l'espèce, l'absence de lave-linge et la jouissance très limitée de la cuisine. Il est à noter que ce dernier élément n'intervient que s'il n'a pas été pris en considération lors de la division du loyer principal par le nombre de pièces (voir ci-dessus consid. 5b). A ce propos, on peut partir de l'idée que la cuisine entre pour un quart environ dans l'utilité d'un appartement. En l'occurrence, cette proportion doit être quelque peu atténuée, car les sous-locataires ont la faculté de se préparer du café dans la cuisine de l'appartement. Tout bien considéré, la réduction à opérer en raison des deux éléments précités peut raisonnablement être estimée à 20%. dd) Le calcul du loyer mensuel par pièce, après prise en compte des prestations supplémentaires et des facteurs de réduction, aboutit aux résultats suivants:
Première période

Deuxième période

-

Loyer par pièce (y compris les

charges afférentes à l'appartement)

372 fr. 45

395 fr. 35

-

Prestations supplémentaires (+20%)

+ 74 fr. 50

+ 79 fr. 10

-

Accès très limité à la cuisine

et absence de lave-linge (-20%)

- 74 fr. 50

- 79 fr. 10

-

Charges spécifiques à la sous-location

+ 51 fr. 80

+ 57 fr.

_____

_____

Total

424 fr. 25

452 fr. 35

BGE 119 II 353 S. 359

6. La comparaison du loyer mensuel par pièce ainsi calculé avec les montants exigés par la demanderesse se présente ainsi:
Différence

-

Chambre no 1

en francs

pourcentage

Loyer demandé pour la première période:

551 fr. 80

127 fr. 55

30%

Loyer demandé pour la deuxième période:

601 fr. 80

149 fr. 45

33%

-

Chambre no 2

Loyer demandé pour la première période:

592 fr.

167 fr. 75

40%

Loyer demandé pour la deuxième période:

627 fr.

174 fr. 65

39%

Il reste à déterminer si ces écarts sont abusifs au sens de l'art. 262 al. 2 let. b CO. a) La cour cantonale a jugé que le loyer exigé des sous-locataires devenait abusif dès qu'il dépassait le montant calculé par ses soins. Selon la demanderesse, cette manière de voir viole le droit fédéral, qui reconnaît le principe du rendement du "sous-loyer". b) En période de pénurie de logements, la sous-location tend à assurer une meilleure occupation des immeubles (CERUTTI, Der Untervertrag, p. 91). Elle a également été conçue pour rendre service au locataire (LACHAT, op. cit., in SJ 1992, p. 477). Si l'on se réfère au but de la sous-location et au texte de loi, rien n'indique que la sous-location peut revêtir un caractère lucratif. c) Dans le projet de modification des dispositions sur le bail à loyer présenté en 1985 par le Conseil fédéral, le refus du bailleur n'était admissible que si la sous-location présentait pour lui des inconvénients considérables (actuel art. 262 al. 2 let. c CO; Message précité, FF 1985 I, p. 1424 et 1489). La faculté de s'opposer à la sous-location en cas de conditions abusives a été introduite par les Chambres fédérales, sur proposition de la Commission du Conseil des Etats (BO 1988 CE 158); elle n'a donné lieu à aucune discussion ni commentaire particulier (BO 1988 CE 157/158; BO 1989 CN 508). Selon la doctrine, la mesure visait à combattre les abus en matière de loyer, en particulier dans le cas de logements sous-loués à des requérants d'asile ou à des travailleurs saisonniers et, plus généralement, à empêcher que des locataires ne fassent métier de la sous-location en profitant de la pénurie (LACHAT, op.cit., in SJ 1992, p. 472; cf. également CERUTTI, op.cit., p. 10, note de pied 20). Une idée sous-jacente était également que le bailleur qui se contentait d'un loyer raisonnable

pouvait se sentir floué en cas de sous-location à un loyer surfait (CERUTTI, op.cit., p. 125, n. 507). En conclusion, l'étude des travaux préparatoires ne fournit aucune indication concrète sur la notion de conditions abusives au sens de l'art. 262 al. 2 let. b CO. d) Partant de la constatation selon laquelle la sous-location peut constituer le délit d'usure (art. 157 CP), il est imaginable de se référer à la notion pénale du loyer usuraire (voir exemple in Droit du bail no 4/1992, p. 29, n. 34). Cette solution ne peut toutefois être retenue car, s'il avait voulu faire un parallèle avec le cas pénal, le législateur aurait utilisé le terme "usuraire", et non la formule plus modérée de "conditions abusives". Il faut donc en déduire qu'un loyer abusif n'est pas nécessairement usuraire. e) Sur la question de savoir si, en sous-louant, le locataire peut réaliser un bénéfice, les auteurs sont partagés. Pour

ZIHLMANN (Das neue Mietrecht, p. 86) et LACHAT (op. cit., in SJ 1992, p. 477), l'intention du législateur d'interdire un gain intermédiaire est manifeste; tous deux admettent cependant qu'il est difficile de fixer la marge tolérable. Selon LACHAT/MICHELI, la sous-location ne devrait guère donner lieu à une prise de bénéfice (op.cit., p. 268) alors que LACHAT/STOLL reconnaissent la possibilité d'un gain modeste et d'un rendement approprié des investissements effectués par le locataire, tel le loyer versé à l'avance (op.cit., p. 276). D'après GUINAND/WESSNER (FJS no 360, p. 5), un loyer nettement supérieur au loyer principal, sans prestations supplémentaires, est abusif (idem, WESSNER, Le nouveau droit du bail à loyer, in 6e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 1990, p. 16; traduction allemande in mp 3/1991, p. 124). Quant à PORTNER (op.cit., p. 77), il donne comme exemple d'abus le cas du locataire qui, sans prestations supplémentaires, sous-loue à 1'200 francs par mois l'appartement qu'il loue pour 1'000 francs. D'autres auteurs estiment que le locataire a le droit de réaliser un gain, en majorant le loyer principal d'un intérêt correspondant au risque que supporte le capital exposé, soit le cumul des loyers d'un terme de congé à l'autre (SVIT-Kommentar Mietrecht/USPI-Commentaire du bail à loyer, n. 19 ad art. 262 CO; sous l'ancien droit, HÖCHLI, Der Untermietvertrag, thèse Zurich 1982, p. 74); l'intérêt pris en compte devrait être celui pratiqué par les banques pour leurs prêts (HÖCHLI, op.cit., p. 74). Dans cette perspective, des différences de l'ordre de 50% pourraient être qualifiées d'abusives, sous réserve d'investissements ou de prestations supplémentaires

(SVIT-Kommentar Mietrecht/USPI-Commentaire du bail à loyer, n. 20 ad art. 262 CO). f) La question souffre de rester indécise en l'espèce. En effet, l'art. 262 al. 2 let. b CO limite le droit de veto du bailleur aux cas abusifs, ce qui, par définition, implique un écart important entre le loyer payé par le locataire et celui exigé du sous-locataire. Or, en tout état de cause, les différences oscillant entre 30 et 40% enregistrées en l'espèce sont manifestement abusives. Même la théorie du risque décrite ci-dessus ne saurait justifier un tel écart. La défenderesse pouvait dès lors légitimement s'opposer à la sous-location de deux pièces de l'appartement remis à bail à la demanderesse. L'arrêt attaqué doit être confirmé sur ce point.

7. L'action déduite de l'art. 262 al. 2 let. b CO porte exclusivement sur le bien-fondé du refus de la bailleresse de consentir à la sous-location. Par conséquent, en vertu du droit fédéral, la cour cantonale n'avait pas à fixer, dans le dispositif de l'arrêt, le loyer admissible des pièces que la locataire avait l'intention de sous-louer. Si elle entendait prévenir une nouvelle contestation entre les parties, la Chambre d'appel devait se borner à donner des indications dans les considérants de sa décision. Les paragraphes 4 et 5 du dispositif "au fond" de l'arrêt attaqué seront dès lors annulés.