

VD_GERICHTE XA16.053113 vom 11. Juni 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-06-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_XA16.053113

FR: VD_GERICHTE XA16.053113 du 11 juin 2018

IT: VD_GERICHTE XA16.053113 del 11 giugno 2018

Erwägungen

E. 22

septembre 2015 consid. 2.2). 2.2 Le CPC ne régleme pas spécialement la décision partielle, le législateur ayant estimé cela superflu puisqu'elle est en réalité une décision finale qui met un terme à l'instance relativement aux demandes ou aux consorts concernés. Comme à l'art. 91 LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), il y a décision partielle en cas de cumul objectif d'actions, lorsque le tribunal statue d'abord sur une partie des différentes demandes, ainsi qu'en cas de cumul subjectif d'actions (consortité), lorsque le tribunal ne met fin à la procédure qu'à l'égard d'une partie des consorts. L'appel est recevable contre une telle décision partielle (TF 4A_545/2014 du 10 avril 2015 consid. 2.1, RSPC 2015 p. 334 ; sur l'art. 91 LTF : ATF 141 III 395 consid. 2). Pour qu'il y ait décision partielle, il faut que la prétention tranchée séparément puisse être jugée indépendamment de celles restant en cause, ce qui est le cas si les autres conclusions pourraient aussi être l'objet d'un procès distinct et si la décision attaquée tranche définitivement une partie de l'entier du procès. S'il existe le risque que le jugement sur les prétentions restantes puisse être en contradiction avec les prétentions déjà tranchées, il n'y a pas jugement partiel (ATF 141 III 395 consid. 2.4). Il est parfois précisé que la décision partielle ne doit pas représenter une phase préalable nécessaire pour ce qui reste à juger (TF 4A_640/2012 du 8 novembre 2012 consid. 2.2.1 ; TF 4A_719/2016 du 31 août 2017 consid. 1.2.2).

- 15 - En l'espèce, le jugement attaqué tranche définitivement des conclusions, portant respectivement sur la validité d'une clause d'indexation et sur la validité d'une clause de frais accessoires, qui auraient pu faire l'objet d'un procès distinct. Le fait que la décision prise sur la validité de la clause d'indexation serait également de nature à faciliter l'instruction et le jugement des conclusions relatives à la hausse de loyer – si la nullité de cette clause devait être constatée – n'en fait pas une simple question préalable aux conclusions y relatives, les appelants R._____ et consorts ayant un intérêt à la constatation de l'invalidité de la clause d'indexation, indépendamment du sort des conclusions en hausse de loyer (cf. TF 4A_545/2014 du 10 avril 2015 consid. 2, RSPC 2015 p. 334). Il s'agit donc d'un jugement partiel, susceptible d'appel. 3. 3.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, un moyen de preuve nouveau n'est pris en compte au stade de l'appel que s'il est produit sans retard (let. a) et ne pouvait pas l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). 3.2 Sur quatre pièces produites par les appelants R._____ et consorts, trois sont des pièces de forme, qui sont dès lors recevables (pièces 1 à 3). S'agissant de la pièce 4, libellée « avis aux locataires de [...] », elle est postérieure à l'audience finale de première instance puisque datée du 2 février 2018. Elle est donc recevable et a été prise en compte dans la mesure de son utilité. Appel de R._____ et consorts 4. 4.1 Les premiers juges ont considéré que la clause

d'indexation, contrairement à la clause d'échelonnement, ne devait pas figurer dans la formule officielle relative à la notification du loyer initial, ce que contestent les appelants.

- 16 - 4.2 En vertu de l'art. 270 al. 2 CO, en cas de pénurie de logements, les cantons peuvent rendre obligatoire, sur tout ou partie de leur territoire, l'usage de la formule officielle mentionnée à l'art. 269d CO pour la conclusion de tout nouveau bail. Le canton de Vaud a fait usage de cette faculté en édictant la loi du 7 mars 1993 sur l'utilisation d'une formule officielle au changement de locataire (LFOCL ; RSV 221.315). L'utilisation de la formule a été rendue obligatoire par l'arrêté du Conseil d'Etat du 9 juillet 2001 sur l'obligation de l'utilisation de la formule officielle au changement de locataire, désormais remplacé par l'arrêté du

E. 26

mars 2014 (ALFOCL ; RSV 221.315.1). Selon l'art. 19 al. 3 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), les al. 1 et 1bis sont applicables par analogie lorsque les cantons rendent obligatoire, au sens de l'art. 270 al. 2 CO, l'utilisation de la formule lors de la conclusion d'un nouveau contrat de bail. L'art. 19 al. 1 OBLF prévoit que la formule destinée à communiquer au locataire les hausses de loyer et autres modifications unilatérales du contrat au sens de l'art. 269d CO doit contenir pour les hausses de loyer (let a) : 1. le montant de l'ancien loyer et l'ancien état des charges ; 2. le montant du nouveau loyer et le nouvel état des charges ; 3. la date d'entrée en vigueur de la hausse ; 4. les motifs précis de la hausse, étant précisé que lorsque la hausse repose sur plusieurs motifs, les montants correspondant à chacun d'entre eux sont à détailler ; 5. en cas de prestations supplémentaires, l'indication que le bailleur reçoit des aides pour des améliorations créant des plus-values. Pour les autres modifications unilatérales du contrat, la formule doit contenir (let. b) : 1. la désignation des prétentions ; 2. la date de leur entrée en vigueur ; 3. les motifs précis justifiant ces prétentions. Dans ces deux cas, visés par les let. a et b, la formule doit contenir : 1. les conditions légales dans lesquelles le locataire peut contester le bien-fondé de la prétention ; 2. la liste des autorités de conciliation existant dans le canton et leur compétence à raison du lieu.

- 17 - Il en résulte que la formule officielle doit comporter, à l'occasion d'un nouveau bail, l'indication du montant du loyer du précédent locataire, le nouveau loyer, les bases de calcul de ce dernier loyer ou les motifs d'une éventuelle majoration (art. 269 et 269a CO) (Lachat, Le bail à loyer, 2008, p. 396). Le renvoi de l'art. 270 al. 2 CO à la formule officielle de l'art. 269d CO implique nécessairement qu'une augmentation de loyer lors d'un changement de locataire soit motivée sur la formule officielle (ATF 120 II 341 consid. 3). Lorsque la formule officielle n'indique pas le loyer du précédent locataire ou les motifs de hausse, le loyer fixé est nul (ATF 140 III 583 consid. 3.2.1). Le devoir de respecter la forme imposée par la loi a un caractère impératif et absolu ; il est en particulier indépendant du but pour lequel l'exigence de forme a été instituée (ATF 120 II 341 consid. 4b). Même si le locataire a appris par une autre voie le montant du loyer versé par l'ancien locataire, l'absence de cette mention dans la formule officielle constitue un vice dirimant (ATF 140 III 583 consid. 3.1). Peu importe également que le locataire ait eu connaissance d'une autre façon des motifs de hausse (cf. ATF 120 II 341 consid. 3 ; TF 4A_599/2015 du 15 juin 2016 consid. 5.2.2). 4.3 Selon l'art. 269b CO, les conventions prévoyant que le loyer est adapté en fonction d'un indice ne sont valables que si le bail est conclu pour une durée minimale de cinq ans et que la référence est l'indice suisse des prix à la consommation. L'art. 270c CO prévoit que, sous

réserve de la contestation du loyer initial, une partie peut seulement faire valoir devant l'autorité de conciliation que l'augmentation ou la diminution du loyer demandée par l'autre partie n'est pas justifiée par une variation de l'indice ou qu'elle ne correspond pas à l'ampleur de celle-ci. L'art. 17 OBLF précise encore que, si les parties ont conclu, pour un bail d'habitation, une convention prévoyant l'indexation du loyer, l'augmentation de ce dernier ne pourra pas dépasser la hausse de l'indice suisse des prix à la consommation (al. 1) ; qu'en cas de baisse de l'indice, les loyers doivent être adaptés en proportion (al. 2) ; que les hausses de loyer basées sur l'indice suisse des prix à la consommation peuvent être notifiées pour la fin d'un mois moyennant un préavis minimum de 30 jours (al. 3) ; et enfin,

- 18 - qu'un bail est conclu pour cinq ans au sens de l'art. 269b CO si le bailleur ne peut donner le congé pour une durée minimale de cinq ans (al. 4). 4.4 Selon l'art. 269c CO, les conventions prévoyant que le loyer sera majoré périodiquement d'un montant déterminé ne sont valables que si le bail est conclu pour une durée minimale de trois ans (let. a) ; le loyer n'est pas augmenté plus d'une fois par an (let. b) et le montant de l'augmentation est fixé en francs (let. c). Les parties au contrat de bail qui conviennent que le loyer sera échelonné font le choix d'un mode déterminé de fixation du loyer. Elles prévoient de fixer la variation du loyer à l'avance, pour toute la durée du bail, en fonction de paliers et de périodes (ATF 121 III 397 consid. 2b/aa). Ainsi, si les parties ont prévu un système d'échelonnement, ce système doit figurer expressément dans la formule officielle relative à la fixation du loyer initial. L'indication de la clause d'échelonnement dans cette formule est dans la logique du système prévu par le législateur (art. 269c, 270 al. 2 et 270d CO). Cette clause est en effet indissociable du loyer initial puisqu'elle en fixe la variation ultérieure qui ne pourra plus être contestée. En effet, même s'il reçoit ensuite, en cours de bail, pour chaque hausse de loyer, un avis de confirmation d'échelon, le locataire ne peut plus contester le loyer (cf. art. 270d CO). Dans l'avis de fixation du loyer initial, le locataire doit être informé de la clause d'échelonnement et de son droit de contester son principe et les divers échelons prévus (Lachat, op. cit., p. 518 n. 3.2.4 ; Dietschy, in : Droit du bail à loyer, 2010, n. 3 ad art. 270d CO ; Fetter, La contestation du loyer initial, thèse Berne 2005, p. 145 ss n. 310 ss). C'est ainsi qu'il peut décider, en toute connaissance de cause, de contester le loyer prévu initialement (y compris les échelons qui entreront en vigueur ultérieurement) ou de s'en accommoder (cf. ATF 121 III 56 consid. 2c ; TF 4A_647/2011 du 26 janvier 2012 consid. 2.1). Le locataire peut, dans les trente jours dès la réception de l'objet loué, contester le principe même de l'échelonnement, le loyer initial ou les échelons subséquents. Ultérieurement, il ne peut plus remettre en cause les échelons subséquents, peu importe l'évolution des facteurs de fixation du loyer (ATF 124 III 57 consid. 3a). Ce n'est qu'à

- 19 - l'échéance du contrat échelonné qu'il pourra demander la modification du loyer (TF 4A_689/2014 du 7 mai 2015 consid. 2). Il résulte de cette jurisprudence que, si la clause d'échelonnement doit être mentionnée dans la formule officielle de notification du loyer initial, c'est parce que le locataire peut – et doit – remettre en cause le principe même de cette clause dans le cadre de la contestation du loyer initial et qu'il n'a plus la possibilité de s'opposer ultérieurement aux hausses de loyer prévues lorsqu'elles sont appliquées. 4.5 Certains auteurs considèrent que cette jurisprudence en matière de bail échelonné est applicable à la clause d'indexation, qui devrait figurer dans la formule officielle de notification du loyer initial, sous peine de nullité (Dietschy-Martenet, Commentaire pratique Droit du bail à loyer et à ferme, 2e éd. 2017 [ci-après : CPra-Bail], n. 5a ad art. 269b CO et n. 3 ad art. 270c CO ; Bisang, in : Le droit suisse du bail à loyer, Commentaire

SVIT, 2011, traduction française d'une contribution publiée in MRA 2012, p. 214 ss). Ils partent de la prémisse que, dans le cadre de la contestation du loyer initial, le locataire peut remettre en question le principe même de l'indexation, ce qui est controversé en doctrine et n'a pas été encore tranché par le Tribunal fédéral, l'arrêt ATF 121 III 397 invoqué par ces auteurs ne concernant que la clause d'échelonnement. Lachat soutient que le locataire peut remettre en cause le principe et le contenu de la clause d'indexation. Il pourrait ainsi faire valoir que le loyer procure au bailleur un rendement abusif, lui permettant d'absorber, pour les cinq ans à venir, la hausse escomptée des coûts, sans qu'il ait à recourir à l'indexation (Lachat, op. cit., p. 511). Higi considère, pour sa part, que la clause d'indexation ne peut pas être remise en question par le locataire dans le cadre de la contestation de loyer initial (Higi, Zürcher Kommentar, art. 269-270e OR, n. 16 ad art. 270c-270d CO). Quant à Weber, s'il se réfère à l'ATF 121 III 397 pour la contestation de la clause d'échelonnement dans le cadre du loyer initial, il n'évoque pas la possibilité de remettre en cause le principe même de l'indexation (Weber, Basler Kommentar, OR I, 6e éd. 2015, n. 2 ad art. 270c-270d CO).

- 20 - De son côté, Fetter estime qu'il convient de distinguer la contestation du principe de l'indexation de celui de l'échelonnement, puisque ces deux genres de variation du loyer ne poursuivent pas les mêmes buts et ne sont pas soumis à des conditions identiques. Selon cet auteur, la contestation du principe de l'indexation par le locataire ne paraît pas conforme au système de la loi. La possibilité d'indexer le loyer à l'art. 269b CO résultant déjà d'un compromis voulu par le législateur entre les intérêts antagonistes du bailleur et du locataire, le premier ayant la garantie que le loyer suivra l'évolution du coût de la vie, tout en excluant cependant la variation en fonction d'une autre référence que l'ISPC, le second profitant en contrepartie d'une durée de bail de cinq ans au moins. Fetter réfute par ailleurs l'exemple donné par Lachat s'agissant de la contestation du principe de l'indexation, en relevant que, si le montant du loyer de départ est examiné sous l'angle des critères des art. 269 et 269a CO et fixé en conséquence, les augmentations ultérieures fondées sur la clause d'indexation comportent alors un élément aléatoire, que l'on ne peut pas présumer de manière générale favorable soit au locataire, soit au bailleur. Tel n'est pas le cas de la clause d'échelonnement, qui doit pouvoir être contestée dans son principe conjointement au loyer initial, car la faculté des parties de définir les paliers dans une clause d'échelonnement n'est soumise, en tant que telle, à aucune limite, et peut poursuivre différents buts tels que l'obtention progressive d'un rendement brut équitable, l'anticipation de l'évolution des charges ou la répercussion d'une majoration importante de loyer dans le temps (Fetter, op. cit., nn. 312 ss, pp. 145 ss). Schwaab reprend à son compte les conclusions de Fetter, tant au sujet des loyers indexés que des loyers échelonnés (Schwaab, La fixation et la contestation du loyer initial, 15e Séminaire du droit du bail, 2008, nn. 144 s p. 36). 4.6 Les premiers juges ont suivi l'opinion de Fetter, pour des motifs qui sont convaincants. Le Tribunal fédéral a certes retenu que les systèmes des loyers indexés et échelonnés étaient « voisins » (ATF 123 III 76 consid. 4b), en ce

- 21 - sens que le bail à loyers indexés comportait un caractère aléatoire au même titre que le bail à loyers échelonnés, ce qui justifiait d'appliquer mutatis mutandis les principes énoncés dans l'ATF 121 III 397 relatif à un bail à loyers échelonnés pour juger du caractère abusif ou non d'une majoration de loyer notifiée pour la date d'échéance de la clause d'indexation ou pour une date postérieure. Il a cependant aussi rappelé que les particularités inhérentes au bail à loyer indexé – facteur de hausse déterminé et exclusion des autres facteurs – et la nécessité de ne pas dicter leur comportement aux parties lorsque la situation

ne l'impose pas justifiaient de laisser au bailleur le choix entre la méthode absolue et la méthode relative pour fixer le loyer que devrait payer le locataire durant la période de reconduction tacite du bail (ATF 123 III 76 consid. 4c). L'application aux loyers indexés des principes applicables en matière de loyers échelonnés ne vaut donc pas de manière systématique, sans examiner si cela se justifie eu égard aux buts et aux conditions matérielles de ces institutions. Comme les premiers juges l'ont souligné, le caractère aléatoire de l'indexation ne réside pas, comme pour l'échelonnement, dans la réalisation ou non d'un pronostic établi par le bailleur sur l'évolution probable de ses frais, soit en d'autres termes un pronostic basé sur des éléments de calcul qu'il est le seul à connaître à l'exclusion du locataire. L'incertitude de ce mode de fixation du loyer repose au contraire sur un pronostic portant sur l'évolution d'un indice fixé par les autorités, selon des critères économiques d'échelle nationale prédéterminés et accessibles au public, pronostic dont la réalisation échappe au bon vouloir du bailleur et qui peut faire l'objet d'un pronostic de la part du locataire lui-même, celui-ci pouvant demander une baisse de loyer en cours de bail en cas de baisse de l'ISPC, possibilité qui n'existe pas pour les locataires de baux à loyers échelonnés. Enfin, le locataire peut tabler sur un bail d'une durée minimale de cinq ans, ce qui représente un avantage non négligeable. Les intérêts du locataire sont ainsi suffisamment préservés par les conditions légales de l'indexation pour autant que le montant du loyer de départ ne soit pas abusif. Dès lors, il n'y a pas lieu d'admettre que le locataire puisse remettre en cause le principe même de l'indexation dans le cadre de

- 22 - l'examen du loyer initial, ce qui a pour corollaire qu'une mention spécifique de la clause d'indexation dans la formule officielle de notification du loyer ne se justifie pas. Elle se justifie d'autant moins qu'on ne saurait déduire du renvoi de l'art. 19 al. 3 OBFL à l'art. 19 al. 1 OBFL que l'ordonnance – muette sur ce point – exigerait une telle indication, qui irait au-delà de la mention du montant de l'ancien loyer et de l'ancien état des charges et du montant du nouveau loyer et du nouvel état des charges (indications respectées en l'espèce). Les considérations des appelants sur le prétendu défaut d'intérêt des locataires à l'introduction de la clause d'indexation à une période où les taux hypothécaires sont à la baisse manquent leur cible, s'agissant d'éléments aléatoires au moment de la signature du contrat, qui peuvent évoluer en faveur ou en défaveur du locataire ou du bailleur, surtout dans un laps de temps de cinq ans, sans que les parties aient de prise sur eux, contrairement au loyer échelonné. 4.7 A titre subsidiaire, les appelants font valoir qu'à tout le moins le système de l'indexation couplé avec la hausse pour prestations supplémentaires devrait figurer dans la formule officielle, sous peine de nullité. Doctrine et jurisprudence admettent que, bien que l'indexation soit le mode exclusif de fixation du loyer pendant la durée du bail, le contrat de bail peut prévoir expressément que le loyer puisse être augmenté en cours de bail en cas de prestations supplémentaires (ATF 124 III 57 consid. 3a, JdT 1999 I 19 ; Lachat, op. cit. p. 510 ; Dietschy- Martenet, CPra-Bail, n. 28 ad art. 269b CO ; Weber, op. cit., n. 13 ad art. 269c CO), ce qui est le cas en l'espèce. Cette circonstance ne justifie pas qu'elle soit mentionnée dans la formule officielle de notification du loyer initial. Le but de cette formule est en effet de permettre au locataire de faire valoir ses droits s'agissant de la fixation du loyer initial. Si le loyer échelonné doit être mentionné, c'est que le principe et le montant des échelons ne pourront plus être contestés ultérieurement si le locataire ne les conteste pas dans les trente jours dès réception de l'objet

- 23 - loué. En revanche, les hausses de loyer fondées sur des prestations supplémentaires devront être notifiées en cours de bail sur formule officielle et pourront faire l'objet de

contestation, ce qui est précisément le cas en l'espèce. Le but de la formule officielle de notification du loyer initial est de fournir au locataire toutes les indications utiles pour lui permettre de contester le montant du loyer initial. Cette formule sert notamment à empêcher les hausses abusives de loyer lors d'un changement de locataire, de sorte que l'indication du loyer versé par le précédent locataire doit y figurer (ATF 140 III 583 consid. 3.1). Elle n'a pas à informer le locataire de toutes les possibilités légales ou conventionnelles permettant au bailleur d'augmenter par la suite le loyer. En matière de contrat de bail indexé, il n'y a pas davantage de motif d'indiquer dans la formule officielle que le loyer peut être augmenté en cas de prestations supplémentaires du bailleur – ce qui ressort par ailleurs clairement du contrat signé en l'espèce – que dans un contrat « ordinaire ». De toute manière, une telle exigence ne ressort pas de l'art. 19 OBLF et ne saurait être introduite par voie prétorienne. Enfin, il importe peu que les modalités relatives aux échéances et délais ne soient pas précisées dans le contrat, les terme et délai légaux de l'art. 17 OBLF étant alors applicables. La question de savoir si, comme le plaident les appelants, il faudrait également, en matière de bail, respecter les termes et préavis légaux, ainsi d'un délai de réflexion de 10 jours, est une question d'interprétation légale et n'influe pas sur le contenu de la formule officielle.

5. 5.1 Les appelants font valoir que les clauses relatives à l'indexation du bail et la possibilité de majorer le loyer en cas de travaux à plus-value devraient être considérées comme des clauses insolites au sens de la jurisprudence, ayant été « sournoisement cachées » dans l'art. 6 du contrat, intitulé « clauses complémentaires », alors qu'il s'agirait de clauses essentielles pour la détermination du loyer.

- 24 - 5.2 Aux termes de l'art. 1 CO, le contrat est parfait lorsque les parties ont, réciproquement et de manière concordante, manifesté leur volonté. Cette manifestation peut être expresse ou tacite. Selon la jurisprudence, celui qui signe un texte comportant une référence expresse à des conditions générales est lié, au sens de l'art. 1 CO, au même titre que celui qui appose sa signature sur le texte même des conditions générales. Il importe peu à cet égard qu'il ait réellement lu les conditions générales en question (TF 4C.427/2005 du 4 mai 2006 consid. 2.1). La validité des conditions générales d'affaires préformées est toutefois limitée par la règle dite de l'inhabituel ou de l'insolite (Ungewöhnlichkeitsregel). En vertu de cette règle, sont soustraites à l'adhésion censée donnée globalement à des conditions générales toutes les clauses inhabituelles, sur l'existence desquelles l'attention de la partie la plus faible ou la moins expérimentée en affaires n'a pas été spécialement attirée. La partie qui incorpore des conditions générales dans le contrat doit s'attendre, d'après le principe de la confiance, à ce que son partenaire contractuel inexpérimenté n'adhère pas à certaines clauses insolites. Pour déterminer si une clause est insolite, il faut se placer du point de vue de celui qui y consent, au moment de la conclusion du contrat. La réponse est individuelle, une clause usuelle dans une branche de l'économie pouvant être insolite pour qui n'est pas de la branche. Eu égard au principe de la confiance, il convient de se fonder sur les conceptions personnelles du contractant dans la mesure où elles sont reconnaissables pour l'autre partie. Il ne suffit pas que le contractant soit inexpérimenté dans la branche économique en question. Il faut en plus de ce critère subjectif que, par son objet, la clause considérée soit étrangère à l'affaire, c'est-à-dire qu'elle en modifie de manière essentielle la nature ou sorte notablement du cadre légal d'un type de contrat. Plus une clause porte atteinte aux intérêts juridiques du contractant, plus il se justifie de la considérer comme insolite (ATF 138 III 411 consid. 3.1, JdT 2014 II 459 et les réf. citées). En particulier, la règle de la clause insolite peut trouver application lorsque la clause a pour effet de réduire drastiquement la couverture d'assurance, de telle sorte que les risques les plus fréquents ne

sont plus couverts, lorsque le sens et la portée d'une disposition sont travestis par une formulation compliquée ou lorsque, par son

- 25 - emplacement dans les conditions générales, elle apparaît surprenante et inattendue à l'assuré (TF 4A_152/2017 du 2 novembre 2017 consid. 4.2). 5.3 Comme les premiers juges l'ont retenu, la clause d'indexation ne modifie pas de manière essentielle la nature, ni ne sort notablement du cadre légal du contrat de bail. Au contraire, la possibilité de conclure un bail indexé est expressément prévue par l'art. 269c CO, qui en définit le cadre et les limites. Les conditions auxquelles le bail indexé est subordonné ont été instaurées afin de préserver les intérêts antagonistes des deux parties. Le locataire obtient notamment l'avantage d'un bail d'une durée minimale de cinq ans. Quant au point de savoir si, au moment de la signature, le bail indexé sera plus ou moins favorable au locataire ou au bailleur, compte tenu de l'évolution future du taux hypothécaire et de l'indice suisse des prix à la consommation, il est aléatoire et ne dépend pas de la volonté des parties. De même, la clause permettant au bailleur de majorer le bail en cas de travaux de plus-value est admise par la doctrine et la jurisprudence et ne sort pas notablement du cadre légal, la hausse pouvant d'ailleurs être contestée au moment de sa notification. Le moyen est infondé. 5.4 5.4.1 L'appelante D._____ soutient que la bailleuse aurait exigé d'elle qu'elle signe un nouveau bail, tout en se prévalant de la responsabilité solidaire de son ex-époux, alors qu'elle aurait été en droit de se prévaloir de la décision judiciaire d'attribution du logement familial, de jure opposable au bailleur. Elle fait valoir que ce bail constituerait une hausse de loyer unilatérale déguisée. 5.4.2 La conclusion formelle, entre les parties, d'un nouveau contrat durant un rapport de bail existant ne crée pas une nouvelle relation de bail. En revanche, en cas de changement (partiel) des parties, avec d'autres modifications contractuelles, il y a conclusion d'un nouveau bail (TF 4A_455/2017 du 27 novembre 2017 consid. 2.2).

- 26 - L'art 121 CC permet au juge du divorce d'attribuer à l'un des époux les droits et obligations qui résultent du contrat de bail portant sur le logement de famille. Lorsque tel est le cas, le bail est poursuivi sans changement pour le conjoint attributaire, qui ne dispose pas de la possibilité d'en contester le loyer initial (Dietschy-Martenet, CPra-Bail, n. 16 ad art. 270 CO ; Barrelet, CPra-Bail, n. 31 ad art. 266m CO). Le jugement a un effet formateur – y compris lorsque le juge ratifie une convention sur ce point (Barrelet, op. cit., n. 25 ad art. 266m CO) –, le nouveau locataire prenant la place de l'ancien (ou des anciens) et lui étant « subrogé » (Scyboz, Commentaire romand, n. 14 ad art. 121 CC ; Fetter, op. cit., n. 307 p. 143 ; Wessner, Le divorce des époux et l'attribution judiciaire à l'un d'eux des droits et obligations résultant du bail portant sur le logement de la famille, 11e Séminaire du droit du bail, 2000, p. 22). La décision judiciaire définitive d'attribution du logement familial est de jure opposable au bailleur (Wessner, loc. cit.). En l'espèce, l'appelante s'est ainsi substituée aux anciens locataires au moment du divorce et est devenue seule titulaire du bail dès ce moment, de sorte que le bail conclu ultérieurement le 8 mars 2011 ne consacre aucun changement (partiel) de locataire. On ne se trouve dès lors pas en présence d'une nouvelle relation de bail, mais ledit bail s'inscrit au contraire dans une relation déjà existante. 5.4.3 Sous l'intitulé « augmentations de loyer et autres modifications unilatérales du contrat par le bailleur », l'art. 269d CO permet au bailleur de majorer en tout temps le loyer pour le prochain terme de résiliation, l'avis de majoration du loyer, avec indication des motifs, devant parvenir au locataire dix jours au moins avant le début du délai de résiliation et devant être effectué au moyen d'une formule agréée par le canton (al. 1). Les majorations

sont nulles lorsqu'elles ne sont pas notifiées au moyen de la formule officielle (al. 2 let. a), lorsque les motifs ne sont pas indiqués (al. 2 let. b) ou lorsqu'elles sont assorties d'une résiliation ou d'une menace de résiliation (al. 2 let. c). Enfin l'art. 269d al. 3 CO prévoit que les al. 1 et 2 sont aussi applicables lorsque le

- 27 - bailleur envisage d'apporter unilatéralement au contrat d'autres modifications au détriment du locataire, par exemple en diminuant ses prestations ou en introduisant de nouveaux frais accessoires. Ni la loi, ni l'OBLF ne donnent la définition des « autres modifications du contrat » visées par les art. 269d al. 3 et 270b al. 2 CO. Le texte se limite à donner des exemples, parmi d'autres, soit la diminution des prestations du bailleur et l'introduction de nouveaux frais accessoires. Le Tribunal fédéral qualifie d'« autre modification du contrat » toute altération du rapport d'échange entre le bailleur et le locataire (ATF 125 III 231 consid. 3b ; Lachat, op. cit., p. 557). L'introduction, par le bailleur, d'une clause d'indexation du loyer dans un bail préexistant constitue une telle modification, laquelle doit donc être notifiée au moyen d'une formule officielle (Lachat, op. cit., p. 558 ; Weber, op. cit., n. 2a ad art. 270c CO ; Higi, op. cit., n. 6 ad art. 270c - 270d CO). Si la modification du bail n'est pas unilatérale, mais résulte d'un accord entre les parties, l'art. 269d CO n'est en principe pas applicable. Une modification consensuelle du contrat ne permet de renoncer aux exigences de forme que s'il est établi que le locataire a été informé de la possibilité de contester la modification du loyer, qu'en renonçant à la formule officielle, il a également renoncé par avance en toute connaissance de cause à cette possibilité et surtout que l'on puisse exclure qu'il a agi sous la pression (ATF 123 III 70 consid. 3 ; TF 4D_82/2015 du 23 mai 2016 consid. 5.2 ; TF 4A_637/2016 du 3 mars 2017 consid. 2.1). Dans l'ATF 128 III 419, le Tribunal fédéral a considéré que l'on pouvait présumer que le locataire, commerçant de son état, ne pouvait pas ignorer qu'il avait conclu un contrat devant durer encore quatre ans et qui ne pouvait pas être modifié unilatéralement avant l'échéance. Rien ne donnait à penser, dans ce cas, que son approbation de la hausse de loyer ne résultait pas d'une volonté libre et éclairée. 5.4.4 Les premiers juges ont relevé que le second contrat passé avec la seule D._____ entraînait une modification des rapports de bail préexistants, ce qui n'est pas contesté en appel et peut être confirmé, au

- 28 - vu de l'introduction de la clause d'indexation et de l'actualisation des paramètres de fixation du loyer. Ils ont retenu qu'aucun élément du dossier ne permettait de retenir que la bailleuse aurait exercé une forme de pression à l'égard de l'appelante ou qu'elle aurait insisté pour amener celle-ci à signer ce nouveau bail, en particulier qu'elle aurait déclaré que l'ancien bail avait pris fin ou serait résilié, si elle ne signait pas le nouveau bail. Pour sa part, l'appelante D._____ disposait d'un jugement ordonnant expressément le transfert de son bail en sa faveur, jugement dont le contenu et la portée lui avaient vraisemblablement été expliqués par le juge du divorce, voire même par l'avocat qu'elle avait probablement consulté dans le cadre de cette procédure de divorce, de sorte qu'elle devait savoir que la location de l'appartement pouvait se poursuivre sur la base du bail qu'elle avait signé en 2004 avec son ex-mari et que la conclusion d'un nouveau bail ne s'imposait pas. Cette appréciation des preuves est pertinente et peut être confirmée. C'est en vain que l'appelante se prévaut de sa nationalité française, du fait qu'elle était mère au foyer (fait qui n'est au demeurant pas établi) et qu'elle se trouvait en situation de faiblesse venant de divorcer avec quatre enfants à charge, circonstances qui ne permettent pas de présumer, en dehors de tout autre indice, que la bailleuse aurait exercé une forme de pression à son égard. Par ailleurs, comme les premiers juges l'ont relevé, l'appelante D._____ savait,

par la formule officielle de notification du loyer initial, qu'elle disposait du droit de contester le montant de son loyer et, par une simple comparaison entre le premier et le second bail, pouvait s'apercevoir des changements apportés et contester ceux-ci, si elle n'était pas d'accord avec le nouveau bail. On doit ainsi constater que l'appelante a signé le nouveau bail en toute connaissance de cause et qu'elle s'est accommodée des nouveaux paramètres de fixation du loyer proposés par la bailleuse. Une modification consensuelle doit d'autant plus être admise en l'espèce que l'appelante bénéficiait d'un contrat d'une durée de cinq ans qui lui assurait une sécurité supplémentaire et que le point de savoir si la clause d'indexation serait favorable ou non à l'une ou l'autre

- 29 - des parties dépendait de circonstances aléatoires futures échappant à leur volonté. On ne pouvait donc pas partir de l'idée que ces modifications seraient a priori défavorables à la locataire. Enfin, les premiers juges ont relevé que la formule officielle de notification de loyer initial signifiée à l'appelante D. _____ contenait toutes les indications obligatoires, étant rappelé que la clause d'indexation ne doit pas y figurer (cf. supra consid. 4.6).

L'appelante a ainsi été suffisamment informée de ses droits. A cet égard, c'est en vain qu'elle fait valoir que la formule officielle n'indique pas le changement dans la facturation des frais accessoires, cette circonstance étant sans portée dès lors que l'art. 5.2 du bail a été déclaré nul, ce qui n'est pas contesté en appel. L'éventuel défaut d'information sur ce point accessoire n'a donc pas eu d'effet et ne saurait remettre en cause le consentement de la locataire sur les paramètres de fixation du loyer. 5.4.5 L'appelante D. _____ fait enfin valoir que la motivation de la modification serait insuffisante, s'agissant de la possibilité d'une hausse due à des prestations supplémentaires. Une telle hausse présupposerait que le principe et l'échéance soient clairement convenus et notifiés. A elle seule, l'introduction d'une clause permettant une hausse due à des prestations supplémentaires ne constitue pas une modification unilatérale, dès lors qu'il s'agit du régime ordinaire applicable en matière de baux (art. 269d CO). Elle constitue en réalité une modalité particulière de la clause d'indexation, admise par la doctrine et la jurisprudence (cf. supra consid. 4.7), et il a été retenu ci-dessus que cette clause avait fait l'objet d'une acceptation valable (cf. consid. 5.4.4). Quant à l'absence d'échéance dans le contrat, elle ne rend pas nulle la clause permettant une hausse en cas de travaux à plus-value. Ainsi, comme l'ont à juste titre exposé les premiers juges, il ne ressort ni de la jurisprudence, ni d'avis convergents de doctrine, qu'une clause autorisant expressément le bailleur à augmenter le loyer en cours de bail en cas de travaux à plus-value, sans délai particulier pour la notification d'une telle hausse (en l'espèce la clause 6.12 du bail litigieux), doit impérativement préciser un

- 30 - délai et une échéance de mise en œuvre pour être valable. Ainsi, seul le principe même de l'adaptation du loyer aux prestations supplémentaires doit impérativement figurer dans le bail et l'indication des modalités d'application de cette clause n'en constitue pas une condition de validité. A fortiori, dès lors qu'elle n'est pas une condition de validité de la clause, l'échéance ne doit pas être notifiée comme telle lors de son introduction. Pour le surplus, il peut être renvoyé à ce qui a été exposé précédemment en matière d'indexation (cf. consid. 4.7). Le grief de l'appelante doit ainsi être rejeté dans la mesure où la clause 6.12 du bail n'est pas nulle. 6. 6.1 6.1.1 Les appelants R. _____ et M. _____ font valoir que la notification du loyer initial les concernant serait nulle, car elle indiquerait de manière erronée que le loyer fixé par le précédent locataire – dont il n'est pas contesté qu'il est identique au leur – serait fixé depuis le 1er juillet 1976, alors qu'il ne le serait que depuis le 2 juillet 2001. Ils se plaignent également de ce que la formule officielle ne ferait pas

mention des frais accessoires prévus par la clause 5.2 du contrat. 6.1.2 L'art. 270 al. 2 CO renvoie à l'art. 269d CO, lequel fait expressément référence, ad al. 2 let. b, aux motifs de hausse. L'usage de la formule officielle tend à assurer une information adéquate sur le loyer précédent et la possibilité de le contester. La mention de l'ancien loyer et des motifs doivent permettre au locataire de saisir la portée et la justification de l'avis de majoration, pour décider de contester, ou non, le loyer initial (cf. ATF 121 III 364). Le bailleur est quant à lui lié par les motifs de hausse qu'il a invoqués sur la formule officielle (ATF 121 III 56). 6.1.3 Contrairement à ce que les appelants plaident, le précédent loyer n'a pas été fixé à 2'300 fr. dès le 2 juillet 2001 ; il résulte en effet de

- 31 - la lettre de la gérance du 2 juillet 2001 qu'à cette date, le bailleur a renoncé à une notification de hausse et que le loyer restait fixé à 2'300 francs. Au regard des pièces produites, le bail a ainsi été fixé à 2'300 fr. dès le 1er avril 1997, la date du 1er juillet 1976 étant uniquement celle du début du bail du précédent locataire. Il apparaît néanmoins qu'en tout état de cause, l'erreur commise sur la date à partir de laquelle le précédent locataire a payé un loyer de 2'300 fr. est sans pertinence, la date de fixation du loyer influant uniquement sur les facteurs relatifs de fixation, à l'instar du taux hypothécaire de référence (TIH), de l'ISPC et des charges. Ainsi, dans la mesure où la hausse de loyer a, en l'espèce, été motivée par un facteur absolu (loyers usuels, cf. art. 269a let. a CO), l'appelant R. _____ ne saurait tirer un quelconque argument de la date de fixation du loyer (cf. ATF 121 III 364 précité). Il résulte de ce qui précède qu'une date erronée de l'entrée en vigueur du dernier loyer ne peut pas avoir pour sanction la nullité de la notification du bail initial, d'autant qu'elle n'a en l'espèce aucune portée, le fait que le précédent loyer soit en vigueur depuis 1997 plutôt que 1976 étant sans pertinence. Quant à l'absence de mention des frais accessoires prévus par la clause 5.2 du contrat, on peut renvoyer à ce qui a été dit ci-dessus (cf. consid. 5.4.4). 6.2 Alléguant qu'il serait « fort probable » que « le précédent locataire [...] » ne s'acquittait pas des frais accessoires, les appelants Z. _____ et X. _____ font également valoir qu'il y aurait eu introduction de nouveaux frais, rendant la fixation de leur loyer nulle. Outre qu'il n'est pas établi que le précédent locataire ne s'acquittait pas des frais accessoires, on peut également renvoyer à ce qui a été dit ci-dessus (cf. consid. 5.4.4).

- 32 - Compte tenu des considérations qui précèdent, l'appel de R. _____ et consorts doit être rejeté. Appel de S. _____ 7. 7.1 L'appelante S. _____ fait valoir que la clause 5.1 du contrat de bail à loyer la liant à l'intimée D. _____ serait semblable à celle validée par le Tribunal fédéral dans l'arrêt 4A_719/2016. Elle ne remet en revanche pas en cause l'invalidité de la clause 5.2. Les premiers juges ont considéré que la clause 5.1 était nulle dans la seule mesure où elle ne concernait pas les frais de chauffage et d'eau chaude. 7.2 L'intimée D. _____ objecte, à titre préliminaire, que l'appelante n'aurait pas d'intérêt digne de protection à la constatation requise, dès lors qu'elle ne semblerait pas contester que les frais non liés au chauffage et à l'eau chaude seraient invalides, même s'ils seraient mentionnés au chiffre 5.1. La question de la recevabilité peut néanmoins rester ouverte, l'appel devant être rejeté pour les raisons qui suivent. 7.3 La clause 5.1 du contrat, dont le contenu a été exposé précédemment (cf. let. C.1.c), régit la question des acomptes de chauffage et des frais accessoires. Elle prévoit en substance que le locataire participe aux dépenses occasionnées par les services généraux de chauffage, d'eau chaude et de climatisation de l'immeuble, et dresse une liste non exhaustive de ces dépenses. Dans l'espèce ayant donné lieu à l'arrêt 4A_719/2016 du 31 août 2017, la clause du contrat de bail

litigieux avait la teneur suivante :

- 33 - « (...) les frais de chauffage et de préparation d'eau chaude, à savoir : les dépenses effectives directement en rapport avec l'utilisation de l'installation de chauffage ou de l'installation générale de préparation d'eau chaude ; le combustible et l'énergie consommée ; l'énergie électrique utilisée pour les brûleurs et les pompes ; les frais d'exploitation d'énergies de substitution ; le nettoyage de l'installation de chauffage et de la cheminée ; le grattage, le brûlage et l'huilage de la chaudière, ainsi que l'enlèvement des déchets et des scories ; la révision périodique de l'installation de chauffage, réservoir à mazout y compris ; la maintenance ; les primes d'assurance qui se rapportent exclusivement à l'installation de chauffage ; le détartrage de l'installation d'eau chaude, des chauffe-eaux et des conduits ; le relevé, le décompte et l'entretien des appareils lorsque les frais de chauffage sont calculés de manière individuelle ; en cas de chauffage à distance, le coût total des prestations du fournisseur ; les frais de surveillance du chauffage (ou le salaire chauffeur) ; le travail administratif qu'occasionne l'exploitation de l'installation de chauffage ». A cet égard, le Tribunal fédéral a considéré ce qui suit : « L'art. 6.1 du contrat comprend une longue énumération des dépenses entrant dans la notion de « frais de chauffage et de préparation d'eau chaude ». Celle-ci correspond quasi intégralement aux frais énumérés aux art. 5 al. 2 et 6a de l'ordonnance du 9 mai 1990 sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux (OBLF). Il est vrai que certaines de ces dépenses ne concernent pas l'immeuble ici en cause. Il en est ainsi des coûts du chauffage à distance auquel cet immeuble n'est pas relié, des frais d'exploitation d'énergies de substitution, de la révision périodique des réservoirs à mazout, ainsi que des primes d'assurance se rapportant exclusivement à l'installation de chauffage. Les recourants en infèrent que cette clause s'apparenterait à un catalogue standardisé de frais susceptibles d'être mis à leur charge, sans aucune adaptation par rapport au bail litigieux, de sorte qu'elle devrait être déclarée nulle. Certains postes seraient d'ailleurs mentionnés au conditionnel. L'on ne saurait toutefois abonder dans leur sens. En effet, si la référence aux frais de chauffage et de préparation d'eau chaude peut

- 34 - aisément se comprendre sans cette énumération, l'inadéquation de quelques postes de cette rubrique par rapport à l'immeuble dont il est question ne change pas fondamentalement cette perception des choses. En d'autres termes, ce n'est pas parce que le détail des frais de l'art. 6.1 du contrat englobe aussi bien des coûts correspondant à des dépenses effectives du bailleur que des éléments non pertinents, que les locataires auraient été empêchés de comprendre en toute bonne foi que les frais de chauffage et de préparation d'eau chaude étaient mis à leur charge (cf. par analogie TF 4A_185/2009 du 28 juillet 2009 consid. 2.4.3) ». Contrairement à la clause visée dans l'arrêt du Tribunal fédéral précité, qui comprenait exclusivement des frais liés au chauffage et à la préparation d'eau chaude, la clause 5.1 du contrat litigieux englobe des éléments qui ne rentrent pas dans les frais de chauffage et d'eau chaude, telles que les taxes publiques actuelles et futures, notamment charges de préférence, épuration des eaux, taxes d'égouts, évacuation et destruction des ordures ou encore les frais d'eau froide (consommation et abonnement), qui entrent dans les frais d'exploitation (cf. Bieri, CPra-Bail, n. 72 ad art. 257a/257b CO). A cela s'ajoute que n'est pas admissible une clause se référant à des frais hypothétiques ou futurs en prévision de modifications législatives ou par anticipation d'un éventuel changement d'attitude du bailleur, car une telle clause violerait les règles imposées pour l'introduction de frais accessoires nouveaux (Bieri, op. cit., n. 27 ad art. 257a/257b CO). C'est dès lors à juste titre

que les premiers juges ont considéré qu'une telle clause hybride était nulle, dans la mesure où elle ne concernait pas les frais de chauffage et d'eau chaude, ces derniers frais ayant en revanche été valablement introduits par l'art. 5.1. L'appel de S._____ doit être également rejeté.

- 35 - 8. Au vu de ce qui précède, les deux appels doivent être rejetés et le jugement confirmé. Les frais judiciaires de deuxième instance relatifs à l'appel de R._____ et consorts, arrêtés à 2'800 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge des appelants R._____, M._____, X._____, Z._____ et D._____, qui succombent (art. 106 al. 1 CPC), solidairement entre eux. Les frais judiciaires de deuxième instance relatifs à l'appel de S._____, arrêtés à 2'800 fr. (art. 62 al. 1 TFJC), seront mis à la charge de l'appelante S._____, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Aucun appelant n'obtenant gain de cause, il y a lieu de compenser les dépens de deuxième instance (art. 95 al. 3 et 106 al. 2 CPC).

- 36 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.