

# TRIBUNAL FÉDÉRAL

## Rendement net. Frais d'entretien.

**Bail d'habitation. – Importantes réparations sur l'immeuble. – Hausse de loyer notifiée sur la base de la méthode relative. – Contestation de la hausse. – Admission d'une hausse de loyer fondée sur un calcul de rendement net de l'immeuble. – Contestation du calcul retenu auprès de Tribunal fédéral.**

Art. 269, 269a CO.

1. *Dans le cadre d'un calcul de rendement net, doivent être comptabilisées comme frais d'entretien les dépenses du bailleur destinées à maintenir l'objet loué dans un état approprié à l'usage convenu. En présence de frais d'entretien extraordinairement élevés, il convient de procéder à une répartition fondée sur la durée de vie des installations concernées (3.5.1).*
2. *S'agissant de la prise en compte des frais d'entretien extraordinaires élevés et de la rémunération du capital investi, il y a lieu de tenir compte du taux hypothécaire de référence majoré de 1/2 % et non, de façon mécanique, d'un taux de 5 % (3.5.3.2).*
3. *Pour tenir compte de l'amortissement du capital investi, le taux ainsi déterminé s'applique à la moitié du montant dudit capital (3.5.3.4).*

## Nettorendite. Unterhaltskosten.

**Wohnungsmiete. – Durchführung grösserer Renovationsarbeiten. – Mietzins-erhöhung basierend auf der relativen Berechnungsmethode. – Anfechtung der Mietzins-erhöhung. – Gutheissung der Mietzins-erhöhung, basierend auf der Nettorenditeberechnung. – Berufung ans Bundesgericht gegen die berücksichtigte Berechnungsmethode.**

Art. 269, 269a OR.

1. *Im Rahmen der Nettorenditeberechnung müssen alle Ausgaben des Vermieters, die dazu geeignet sind die vertraglich vereinbarte Nutzung des Mietobjekts zu erhalten, als Unterhaltskosten berücksichtigt werden. Bei Vorliegen von ausserordentlich hohen Unterhaltskosten, sind diese auf die voraussichtliche Lebensdauer der betreffenden Installationen umzulegen (3.5.1).*
2. *Bei der Berücksichtigung von ausserordentlich hohen Unterhaltskosten sowie für die Renditeberechnung des investierten Kapitals, ist der um ein halbes Prozent erhöhte Referenzzinssatz und nicht einfach ein Zinssatz von 5 % zu anzuwenden (3.5.3.2).*
3. *Um der fortlaufenden Amortisation des investierten Kapitals Rechnung zu tragen, ist der fragliche Zinssatz nur auf die Hälfte des investierten Kapitals anzuwenden (3.5.3.4).*

**Source:** Arrêt de la I<sup>re</sup> Cour de droit civil du Tribunal fédéral du 8 juillet 2014 dans la cause A. AG c/ B. et consorts (4A\_565/2013).

### Droit: (...)

3.5.1 D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, doivent être comptabilisés comme frais d'entretien les dépenses du bailleur destinées à maintenir l'objet loué dans un état approprié à l'usage convenu. Pour lisser des dépenses d'entretien de l'objet loué, on prend en considération la moyenne des dépenses sur les cinq dernières années, voire éventuellement sur les trois dernières années au minimum (ATF 117 II 77 cons. 3 c/bb, p. 85; jugement 4C.293/2000 du 24 janvier 2001, cons. 1b avec renvois). En présence de frais d'entretien extraordinairement élevés, il convient de les répartir sur la durée de vie des installations concernées. Les montants partiels correspondants peuvent être inclus chaque année dans les comptes d'entretien, majorés d'un intérêt à 5 % sur le solde des travaux encore non amortis, jusqu'à l'amortissement complet (jugement 4C.293/2000 du 24 janvier 2001 cons. 1b, dans MRA 2001, p. 116 ss, notamment avec renvoi au jugement 4C.107/1995 du 26 juillet 1995, cons. 4).

L'instance préalable est parvenue à la conclusion que le Tribunal fédéral, dans ses deux arrêts du 24 janvier 2001 et du 26 juillet 1995, s'était basé sur un taux d'intérêt de 5 % pour des frais d'entretien extraordinairement élevés sans fournir de motifs sur ce choix; et que ces deux jugements ne permettaient pas d'inférer que l'intérêt de 5 % était l'intérêt moyen généralement applicable. L'application d'un taux d'intérêt moyen généralement applicable de 5 % pour rémunérer du capital affecté à des investissements extraordinaires n'a pas été considérée comme adéquate, car le bailleur se procure habituellement le capital nécessaire au moyen d'une hypothèque. Même si le bailleur devait financer ce capital par des fonds propres, un taux d'intérêt de 5 % paraît trop élevé. L'instance préalable ne voyait pas non plus pourquoi il faudrait appliquer pour la rémunération d'investissements extraordinaires d'autres principes que pour la rémunération de la part génératrice de plus-value. Pour ces raisons, l'instance préalable a suivi l'avis de Lachat/Bruschin (dans: Mietrecht für die Praxis, Lachat et al. [éd.], 8<sup>e</sup> éd. 2009, p. 375 chiffre 19/4.8), selon lequel, pour l'intérêt sur les frais d'entretien extraordinaires, on doit appliquer le taux d'intérêt de référence (qui est actuellement de 3 %), majoré d'un demi-pour-cent. Renoncer à l'intérêt – comme le réclamaient les intimés –, n'a en revanche pas été jugé rationnel. Tout comme pour rémunérer la part des rénovations qui donne lieu à plus-value, il y aurait lieu, d'appliquer aux frais d'entretien extraordinaires (en l'occurrence, incontestablement, de Fr. 3'594'633.60) un taux d'intérêt moyen, à savoir, en l'espèce, de 1,75 %.

3.5.2 En ce qui concerne le niveau du taux d'intérêt, il est exact que le Tribunal fédéral, dans ses jugements 4C.107/1995 du 26 juillet 1995 cons. 4, et 4C.293/2000 du 24 janvier 2001 cons. 1b, n'a pas indiqué précisément les motifs pour lesquels il appliquait un taux d'intérêt de 5 % pour les frais d'entretien extraordinaires. Cela s'explique par le fait que le taux d'intérêt n'était contesté dans aucune des deux procédures concernées. Le Tribunal fédéral s'est contenté de se référer, dans le premier jugement, à la doctrine de Lachat/Micheli (Le nouveau droit du bail, 2<sup>e</sup> éd. 1992, p. 229 ch. 3.3.3 et p. 213 ch. 2.8.4), et dans le second, à Lachat/Stoll/Brunner

(Mietrecht für die Praxis, 4<sup>e</sup> éd. 1999, p. 293 [en réalité p. 301] chiffre 6.5) ainsi qu'à Corboz (Le loyer abusif au sens de l'AMSL, BR 1992 p. 32), qui toutefois ne s'exprime pas dans le passage cité sur la hauteur du taux d'intérêt. Comme le Tribunal fédéral n'a pas émis de considérations détaillées sur la question de la hauteur du taux d'intérêt à fixer, et vu que le taux d'intérêt déterminant à l'époque (décembre 1997) se situait à 4,25 %, il n'est pas possible, contrairement à l'opinion de Bättig (Die Überwälzung der Kosten von umfassenden Überholungen auf den Mietzins, MRA 1-2/2009 p. 1 ss, p. 16 ss), d'inférer de l'arrêt du 24 janvier 2001 que le taux de 5 % «choisi par le Tribunal fédéral» constitue un taux moyen volontairement fixé et généralement valable, et non une valeur dépendant du taux d'intérêt hypothécaire ou du taux de référence en question.

Sur la base de ces deux jugements du Tribunal fédéral, d'autres auteurs également se sont prononcés sans avantage de motifs pour un taux d'intérêt de 5 % (SVIT Kommentar, Raymond Bisang et autres, Das schweizerische Mietrecht (Le droit suisse du bail à loyer), 3<sup>e</sup> éd. 2008, n° 30 sur l'art. 269 CO, n° 82 sur l'art. 269a CO; Higi, Zürcher Kommentar, 4<sup>e</sup> éd. 1998, n° 95 sur l'art. 269 CO et n° 244 sur l'art. 269a CO; Polivka, Berechnung der Nettorendite, MRA 4/2001 p. 121; Bohnet, dans : Droit du bail à loyer, Commentaire pratique, Bohnet et autres [éd.], 2010, n° 67 sur l'art. 269 CO; Heinrich, op. cit., n° 13 sur les art. 269-269a CO). Or, à présent, Lachat/Stoll/Brunner (Mietrecht für die Praxis, 6<sup>e</sup> éd. 2005, n° 19/4.8 p. 331 et n° 19/5.2 p. 337 ss et n° 18/6.5 p. 302) et Lachat/Brutschin (op. cit., n° 19/4.8 et n° 19/5.2.1) estiment qu'on ne peut se prévaloir d'un taux d'intérêt de 5 % que lorsque le taux de référence est de 4,5 %; c'est-à-dire qu'ils se basent sur un taux d'intérêt variable, qu'on calcule en majorant d'un demi-pour-cent le taux d'intérêt de référence. Weber lui aussi se prononce pour une telle détermination du taux d'intérêt (op. cit., n° 11 a sur l'art. 269 CO; voir aussi la référence au passage correspondant dans Bohnet, op. cit., n° 67 sur l'art. 269 CO).

Après que Lachat et ses co-auteurs, sur qui uniquement le Tribunal fédéral s'était fondé sans autres considérations dans ses jugements du 26 juillet 1995 et du 24 janvier 2001, aient changé d'opinion, un réexamen de la jurisprudence sur cette question se justifie. Il faut reconnaître avec l'instance préalable qu'on ne voit pas pourquoi le capital affecté à des dépenses d'entretien extraordinaires serait rémunéré différemment de la partie affectée à des réparations apportant une plus-value, à savoir au taux d'intérêt jugé adéquat, qui se situe à 0,5 % au-dessus du taux de référence pour les hypothèques à la date où l'augmentation de loyer est communiquée (cf. ATF 118 II 415 cons. 3c/aa; jugement 4A\_470/2009 du 18 février 2010 cons. 6, chacun avec renvois; Corboz, op. cit., p. 32). Un taux d'intérêt fixe de 5 %, en revanche, ne tiendrait pas compte de l'évolution de la situation sur les marchés de capitaux et risquerait, selon la situation, de désavantager ou d'avantager de manière injustifiée une des parties au contrat de bail.

L'instance préalable n'a donc pas enfreint le droit fédéral en n'accordant pour rémunérer les coûts concernant la partie de la rénovation d'immeuble destinée au maintien de la valeur, qu'un taux qui est d'un demi-pourcent plus élevé que le taux de référence pour les hypothèques à la date de l'augmentation du loyer. Le risque que prend le bailleur en faisant de tels investissements et qui, selon l'avis de la recourante, justifie un taux d'intérêt de 5 %, est pris en compte dans la jurisprudence du fait qu'elle majeure

le taux de référence d'un demi-pourcent (cf. Weber, op. cit., n° 7 sur l'art. 269 CO; Lachat/Brutschin, op. cit., n° 18/5.1 p. 337).

3.5.3 L'instance préalable a considéré que, pour les frais d'entretien d'extraordinaires comme pour l'intérêt rémunérateur sur la part donnant lieu à plus-value, il fallait appliquer un taux d'intérêt moyen.

3.5.3.1 Contrairement à l'opinion de la recourante, l'instance préalable, par ce bref considérant, a suffisamment rempli l'obligation de motiver sa décision que lui impose la Constitution au regard du droit d'être entendu (cf. ATF 138 I 232 cons. 5.1; 136 I 184 cons. 2.2.1 p. 188; cf. aussi BGE 139 V 496 cons. 5.1 p. 503 sv.). Elle a précisé avec suffisamment de clarté pourquoi elle préconisait un taux d'intérêt moyen, à savoir par analogie avec la pratique en matière de rémunération des investissements donnant lieu à plus-value. La recourante était alors en mesure d'attaquer l'arrêt en connaissance de cause, et le grief qu'elle émet concernant son droit d'être entendue est infondé.

3.5.3.2 La recourante conteste le fait que l'instance préalable puisse accorder un intérêt à un taux moyen de 1,75 % (la moitié du taux de référence de 3 % majoré de 0,5 %) au lieu d'un intérêt de 5 % (ou, respectivement, de 3,5 % selon le considérant 3.5.2 ci-dessus), sur le solde encore non amorti, comme cela avait été prononcé dans le jugement précité 4C.293/2000 du 24 janvier 2001, cons. 1b.

A ce sujet, il en va de même qu'en ce qui concerne le niveau du taux d'intérêt. La première fois, dans son jugement 4C.107/1995 du 26 juillet 1995 cons. 4 a, le Tribunal fédéral a décidé qu'un intérêt de 5 % devait être accordé sur le montant non encore amorti. Il s'est basé, sans fournir de motifs détaillés, sur l'opinion de doctrine de Lachat/Micheli (op. cit., p. 213, ch. marg. 8.4), dans laquelle un intérêt «calculé sur la part non encore amortie» était préconisé. Dans le jugement invoqué du 24 janvier 2001, le Tribunal fédéral a renvoyé sans autres motifs à cet arrêt et à Lachat/Stoll/Brunner (op. cit., p. 301 sv. ch. marg. 6.5), qui parlaient d'un intérêt «sur la part non encore amortie» des frais d'entretien extraordinaires (dans ce sens, cf. également SVIT Kommentar, op. cit., n° 82 sur l'art. 269a CO, et Bohnet, op. cit., n° 67 sur l'art. 269 CO, où sont invoqués les jugements du 26 juillet 1995 et du 24 janvier 2001). Corboz (op. cit., p. 32), que le Tribunal fédéral a en outre cité dans le passage correspondant de son jugement, ne s'est pas exprimé sur cette question.

Sur ce point également, Lachat et ses co-auteurs ont changé d'avis depuis le jugement du 24 janvier 2001, et ils estiment aujourd'hui que, pour tenir compte de l'amortissement du capital investi, le calcul de l'intérêt doit avoir lieu, pendant toute la durée de l'amortissement, soit au taux complet sur la moitié du capital investi, soit à la moitié du taux sur la totalité du capital investi (Lachat/Brutschin, op. cit., p. 375 ch. marg. 19/4.8, p. 383 ch. marg. 19/5.2.1; Lachat/Stoll/Brunner, op. cit., p. 331 ch. marg. 4.8; également Weber, op. cit., n° 11 a sur l'art. 269 CO, qui parle d'une rémunération de 2,5 % en moyenne [de 5 % en taux complet], ainsi que Higi, op. cit., n° 245 sur l'art. 269a CO [voir tout de même aussi la n° 95 sur l'art. 269 CO, où il est question d'un intérêt sur la part non amortie des frais d'entretien extraordinaires]; Bättig, op. cit., p. 16). Ceci correspond au mode de rémunération que la jurisprudence applique pour les investissements à plus-value (cf. ATF 118 II 415 cons. 3c/aa). Il est

frappant que, dans son ATF 118 II 415, le Tribunal fédéral parle aussi, dans cette mesure, de la « rémunération » du « montant de l'investissement non amorti », et veut dire par là la rémunération à la moitié du taux. L'utilisation de la même terminologie dans le jugement du 26 juillet 1995 laisse entendre que, déjà dans son arrêt de l'époque, le Tribunal fédéral n'a pas voulu imposer pour le taux d'intérêt sur les frais d'entretien extraordinaires non générateurs de plus-value une autre solution que pour les investissements générateurs de plus-value.

La méthode correspondante semble donc être adéquate et la seule à être praticable. En procédant ainsi, il en résulte au début une rémunération trop basse du capital investi, mais qui est compensée par l'intérêt rémunérateur plus élevé pendant la deuxième partie de la durée de l'amortissement (SVIT Kommentar, op. cit., n° 74 sur l'art. 269 a CO). En fixant de manière adéquate le loyer à partir du jour de référence déterminant, on tient compte, pour cette année et toutes les suivantes jusqu'à l'amortissement complet, du capital investi qu'il s'agit de rémunérer, même si, comme le fait valoir la recourante, un investissement, ou le capital « avancé » pour des frais d'entretien extraordinaires, ne peut être pris en considération qu'une seule fois pour une augmentation de loyer. En revanche, fixer le loyer au moment de la fin de la rénovation en tenant compte d'une rémunération de la totalité du capital investi pour des frais d'entretien extraordinaires, au taux d'intérêt entier, conduirait, étant donné l'amortissement progressif du capital investi pendant les années suivantes, à un loyer de plus en plus excessif c'est-à-dire à un rendement net croissant. Faut-il un changement dans les facteurs de coûts relatifs, les locataires ne pourraient pas s'en prévaloir comme d'un moyen d'attaque pour exiger une baisse de loyer, mais uniquement à titre d'exception au cas où ils auraient à se défendre contre une éventuelle nouvelle augmentation du loyer (cf. ATF 121 III 163 cons. 2d; Weber, op. cit., n°s 16 et 18 sur l'art. 269 CO, avec de nombreux renvois). En outre, il ne serait pas possible en pratique de recalculer chaque année le loyer en tenant compte du solde encore non amorti et porteur d'intérêt, comme la recourante le revendique en substance.

L'instance préalable n'a donc pas enfreint les art. 269 et 269 a CO en admettant uniquement un taux d'intérêt moyen pour rémunérer le capital affecté à l'entretien extraordinaire. (...)

Trad.: Annette Scharfenberger