

# Wilhelm Gilliéron

## AVOCATS



Auteur: Sandra Gerber | Le : 30 mars 2020

## **Coronavirus et droit du bail : est-ce que les loyers des locaux commerciaux sont toujours dus ?**

**Comme tout le monde le sait, en date du 13 mars 2020, le Conseil fédéral a édicté une Ordonnance 2 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus, soit l'Ordonnance 2 COVID-19. Cette Ordonnance prévoit des mesures visant la population, les organisations, les institutions et les cantons dans le but de diminuer le risque de transmission du coronavirus (COVID-19) et de lutter contre lui. Depuis le 13 mars 2020, cette Ordonnance a déjà fait l'objet de plusieurs modifications et adaptations. L'une de ces modifications est entrée en vigueur le 17 mars 2020. Il s'agit de la fermeture ordonnée de tous les établissements publics, sauf quelques exceptions, soit notamment les magasins, les restaurants, les bars, les discothèques, les boîtes de nuit, les cinémas, les salles de concert, les théâtres etc. De nombreuses questions se posent en relation avec cet ordre de fermeture. Une de ces questions fait couler beaucoup d'encre depuis quelques jours et est au centre des préoccupations et des locataires et des bailleurs. Il s'agit de la question suivante : est-ce que les loyers des locaux commerciaux sont toujours dus malgré cet ordre de fermeture ?**

Comme toujours en matière de droit du bail, les associations représentant les locataires et les associations représentant les propriétaires ont des avis opposés.

Du côté des locataires, l'Asloca considère que le locataire n'est pas tenu de payer le loyer de son « local commercial si l'activité pour laquelle il a été loué est interdite en raison des mesures prises en vue de lutter contre le Coronavirus » (<https://www.asloca.ch/infos-coronavirus/#toggle-id-1>).

Pour l'Asloca, « la situation juridique est exceptionnelle. Mais le fait de ne pouvoir utiliser les locaux selon l'usage prévu par le contrat constitue un défaut de la chose louée qui peut entraîner une réduction du loyer allant jusqu'à la totalité de celui-ci si les locaux sont totalement inutilisables (salon de coiffure, par exemple). D'autres fondements juridiques peuvent également fonder l'absence de paiement du loyer (voir avis de droit pour des informations détaillées). » L'Asloca déconseille également aux locataires d'accepter une offre de leur bailleur de suspendre la perception des loyers pour les régler plus tard.

Du côté des propriétaires, la Fédération Romande Immobilière considère « les circonstances sanitaires actuelles ne constituent pas des défauts juridiques ou matériels propres aux objets loués ». (<https://cvi.ch/communication-medias/avis-de-droit-commande-par-la-fri-le-loyer-reste-du-sauf-accord-avec-le-bailleur>). Elle préconise cependant la négociation de solutions transitoires et notamment des baisses temporaires de loyer négociés ou des échelonnements de paiement également négociés par exemple.

Le Conseil fédéral a annoncé vendredi 27 mars 2020 plusieurs mesures afin de soutenir les locataires, soit notamment l'extension des délais de paiement en cas de retard de paiement. Le Conseil fédéral a en effet décidé de porter de 30 à 90 jours le délai prévu à l'art. 257d al. 1, du Code des Obligations (CO), pour s'acquitter du terme dans le cas de baux d'habitations et de locaux commerciaux pour les locataires en retard de paiement du fait de mesures ordonnées par les autorités pour lutter contre le coronavirus. Selon cet article 257d al. 1 CO, « lorsque, après la réception de la chose, le locataire a du retard pour s'acquitter d'un terme ou de frais accessoires échus, le bailleur peut lui fixer par écrit un délai de paiement et lui signifier qu'à défaut de paiement dans ce délai il résiliera le bail. Ce délai sera de dix jours au moins et, pour les baux d'habitations ou de locaux commerciaux, de 30 jours au moins ».

C'est ce délai de 30 jours que le Conseil fédéral a porté à 90 jours.

Pour l'instant, le Conseil fédéral ne s'est pas déterminé sur la question de l'obligation ou non de continuer à payer les loyers. Il est possible qu'il ne le fasse pas dans la mesure où le contrat de bail est une relation de pure droit privé dans laquelle les autorités n'interviennent en principe pas, sauf quelques exceptions et sauf bien évidemment en cas de procédure judiciaire. Le Conseil fédéral sait également que la situation est difficile non seulement pour les locataires mais également pour les propriétaires qui doivent continuer à s'acquitter des charges en relation avec leur immeuble.

Le défaut est réglé à l'article 258 CO s'agissant du défaut de la chose lors de sa délivrance et aux articles 259 à 259i CO s'agissant du défaut pendant le bail.

Selon l'article 259a CO, « lorsque apparaissent des défauts de la chose qui ne sont pas imputables au locataire et auxquels il n'est pas tenu de remédier à ses frais ou lorsque le locataire est empêché d'user de la chose conformément au contrat, il peut exiger du bailleur:

- a. la remise en état de la chose;
- b. une réduction proportionnelle du loyer;
- c. des dommages-intérêts;
- d. la prise en charge du procès contre un tiers.

Le locataire d'un immeuble peut en outre consigner le loyer ».

Le locataire peut demander une réduction de loyer si le « défaut entrave ou restreint l'usage pour lequel la chose a été louée » (art. 259d). Le locataire peut alors « exiger du bailleur une réduction proportionnelle du loyer à partir du moment où le bailleur a eu connaissance du défaut et jusqu'à l'élimination de ce dernier ». Le locataire doit donc écrire au bailleur pour demander la réduction. Si le bailleur refuse, le locataire doit saisir les autorités compétentes.

Le locataire n'a pas le droit de réduire unilatéralement le loyer et ne peut pas décider, sans une décision judiciaire, d'interrompre le paiement du loyer. S'il le fait, il est en demeure et s'expose à une résiliation de son bail.

Si le locataire décide de consigner le loyer, il doit suivre la procédure des articles 259g et 259h CO qui est une procédure relativement formelle. A défaut, il est en demeure et s'expose à une résiliation de son bail.

S'il entend consigner le loyer, le locataire doit fixer au bailleur un délai raisonnable pour réparer le défaut et doit lui signifier qu'à défaut de réparation dans ce délai, il consignera auprès d'un office désigné par le canton les loyers à échoir. Le locataire doit ensuite aviser le bailleur qui n'a pas réparé le défaut de son intention de consigner les loyers.

Si le locataire respecte cette procédure, il doit cependant consigner le loyer entier et, dans ce cas également, n'a pas le droit de réduire unilatéralement le loyer, soit de consigner uniquement le loyer réduit qu'il considère devoir payer sans verser le solde au bailleur.

Sur la base de ces explications, nous sommes d'avis qu'il n'est pas impossible que, dans certains cas de figure, l'ordre de fermeture des établissements publics lié à la pandémie actuelle puisse être considéré comme un défaut de la chose louée car celle-ci ne peut plus être utilisée conformément à l'usage prévu dans le contrat de bail.

Nous pensons qu'il faut rester prudent juridiquement et qu'il faut procéder au cas par cas compte tenu de l'ensemble des considérations du cas d'espèce en évitant de revendiquer une thèse trop radicale ou trop politique. Ainsi, s'il peut y avoir par exemple défaut de la chose louée dans le cas d'un bail qui prévoit expressément que la chose est louée pour un usage bien précis, usage qui ne serait par hypothèse plus possible en l'état, tel ne serait peut-être pas le cas d'un local loué sans que l'usage ne soit précisé ou qui aurait un usage mixte ou multiple.

Cela étant, qu'il y ait défaut ou non, le locataire n'est pas en droit de réduire unilatéralement le loyer et doit en tous les cas suivre les procédures prévues dans le CO et mentionnées ci-dessus. De plus, s'il décide tout simplement de ne plus payer son loyer, il sera juridiquement en demeure. C'est alors dans cette situation que le délai de 90 jours pour « régulariser » la situation et payer le loyer est prolongé selon les mesures prises par le Conseil fédéral.

Au vu de cette situation et des règles posées par le CO, nous recommandons de favoriser autant que faire se peut le dialogue entre les parties. Ce dialogue est d'autant plus capital que la situation actuelle touche aussi bien les locataires que les propriétaires. Nous conseillons donc vivement aux locataires et aux bailleurs de discuter sans a priori aux fins de trouver une solution raisonnable, durable et acceptable pour tous. Comme la Fédération Romande Immobilière le mentionne, ces solutions peuvent être multiples. Il peut s'agir bien évidemment d'une réduction de loyer, de la remise de loyer partielle ou totale, d'un plan de paiement, voire du paiement des charges uniquement. D'autres solutions sont bien évidemment envisageables.

La recherche d'une telle solution a l'avantage de tenir compte de l'intérêt de chacun et de permettre le maintien de la relation pour l'avenir. Elle a aussi l'avantage certain d'éviter que le locataire ou le bailleur doive saisir les autorités judiciaires dans une procédure longue et forcément trop coûteuse.

---

**Source : <https://www.wg-avocats.ch/actualites/droit-des-contrats/coronavirus-locaux-commerciaux/>**