WilhelmGilliéron
AVOCATS

DROIT DU BAIL

SOUS-LOCATION VERSUS HEBERGEMENT DE PROCHES OU FAMILIERS

Auteur: Sandra Gerber | Le : 22 January 2024

SUBLETTING VERSUS ACCOMMODATION FOR RELATIVES OR FRIENDS

La question de la sous-location fait de plus en plus parler d'elle. Elle a fait l'objet de discussions des chambres et l'Assemblée fédérale a adopté, le 29 septembre 2023, une modification de l'article 262 du Code des Obligations (CO) concernant la sous-location. Elle est de plus en plus fréquente en Suisse et notamment dans les villes. De plus en plus souvent, elle prend la forme d'une location de son appartement via des plateformes du type Airbnb. Et pour certains, elle serait souvent utilisée dans un but de substitution de locataires.

Mais sous-location ne doit pas être confondue avec hébergement de familiers.

Dans un arrêt très intéressant datant d'il y a une année, le Tribunal fédéral a abordé ces deux notions (4A_521/2021, arrêt du 3 janvier 2023). La distinction a son importance car si l'on est en présence d'une sous-location, l'article 262 CO s'applique. Le locataire doit donc obtenir le consentement du bailleur et celui-ci peut refuser de donner son accord, selon le texte actuel et non encore modifié de l'article 262 CO, si le locataire refuse de lui communiquer les conditions de la sous-location ; si les conditions de la sous-location, comparées à celles du contrat de bail principal, sont abusives ; si la sous-location présente pour le bailleur des inconvénients majeurs.

Tel n'est pas le cas si l'on est en présence d'un hébergement de proches. Dans ce cas, l'article 262 CO ne s'applique pas.

Le Tribunal fédéral admet l'hébergement de familiers par le locataire, notamment son conjoint, son partenaire, son concubin, ses enfants, ainsi que d'autres proches, par exemple des amis. Pour notre haute cour, « *un tel hébergement n'est ni une sous-location, ni un prêt à usage, faute d'animus contrahendi [...]. Un tel hébergement est toujours possible aussi longtemps que cela ne provoque pas une sur-occupation des locaux* ».

Le Tribunal fédéral considère en effet que « *l'organisation interne de la famille justifie que le conjoint, le partenaire ou le concubin puissent participer au paiement du loyer principal sans que cela n'influence la qualification d'hébergement. En d'autres termes, le partage du loyer entre les conjoints, les partenaires ou les concubins ne crée pas en soi un rapport contractuel de sous-location* ».

Pour le Tribunal fédéral, il « *y a également hébergement lorsque le locataire n'occupe plus lui-même l'appartement, mais le laisse à la disposition de son époux dont il vit séparé* ».

Il a également admis un hébergement dans le cas de « *la remise de l'usage de la chose louée entière par le père locataire à sa fille, dont il assumait l'entretien en vertu des art. 276 al. 1 et 277 al. 2 CC, dès lors que cette obligation d'entretien comprend une obligation d'hébergement* ».

Deux notions semblent ressortir de cette jurisprudence et doivent être prises en compte : la notion d'animus contrahendi, soit la volonté de conclure un contrat, et la notion d'obligation d'entretien.

Dans l'arrêt du 3 janvier 2023, le Tribunal fédéral explique que, « *lorsque les enfants occupent durablement le même logement que leur parent locataire, il ne s'agit pas automatiquement d'un hébergement de familiers* ». Pour le Tribunal fédéral, « *une fois que le devoir légal d'entretien s'est éteint, les enfants peuvent souhaiter conclure avec leur parent un contrat de sous-location, voire de colocation* ».

Ainsi, pour le Tribunal fédéral, « *la relation de filiation seule ne suffit pas à retenir la qualification d'hébergement de familiers* » et la volonté de conclure un contrat de sous-location, soit l'animus contrahendi.

Le cas que le Tribunal fédéral a dû examiner dans l'arrêt du 3 janvier 2023 était le suivant : un père (dont l'épouse était décédée. A noter que le bailleur n'avait pas été informé de ce décès et que la fille avait signé un nouveau bail au nom de la mère déjà décédée !) occupait une chambre de l'appartement. Sa fille, l'époux de celle-ci et leurs deux enfants adolescents occupaient deux chambres. Le père payait CHF 500.- par mois pour le loyer et le reste était pris en charge par sa fille et son gendre, soit environ CHF 860.-.

Le Tribunal fédéral a considéré, dans ce cas d'espèce, qu'il s'agissait d'une sous-location partielle et non d'un hébergement de proches.

Le Tribunal fédéral a en effet constaté que la fille du locataire est venue s'installer après le décès de sa mère dans l'appartement loué par son père avec son mari et leurs enfants, qu'elle a convenu avec son père d'une répartition des chambres et qu'elle a accepté de prendre en charge les deux tiers du loyer (réparti entre les époux à raison d'une moitié chacun). Pour le Tribunal fédéral, elle a nécessairement passé avec lui un contrat visant à occuper une partie du logement à titre onéreux et a donc conclu un contrat de sous-location partielle de durée indéterminée.

Cette décision du Tribunal fédéral a été critiquée par certains auteurs au motif notamment que la situation des enfants ne devrait pas être traitée de manière différente de celle des conjoints, partenaires ou concubins. Pour ces auteurs, il ne devrait pas y avoir de sous-location si des rapports de famille ou une communauté de vie préalable préexistent.

Pour la soussignée, cette critique fait fi du caractère particulier du cas que le Tribunal a eu à examiner. Le père « n'hébergeait » en effet pas seulement sa fille mais il « hébergeait » sa fille majeure, l'époux de celle-ci et leurs deux enfants adolescents. Le cas d'espèce n'est donc pas celui d'un parent qui « héberge » un enfant jeune adulte. C'est le cas d'un locataire qui « héberge » la famille entière de sa fille majeure complètement indépendante financièrement.

A noter également que si le Tribunal fédéral a admis la sous location partielle dans le cas d'espèce, il a considéré finalement que la sous-location partielle sans le consentement du bailleur ne justifiait pas une résiliation du bail. Ainsi, au final, dans ce cas, la distinction entre sous-location et hébergement de familiers n'a pas eu d'incidence pour le locataire.

Cette distinction a cependant son importance. Elle aura d'autant plus d'importance lorsque la modification de l'article 262 du Code des Obligations (CO) sera entrée en vigueur car l'accord écrit du bailleur sera nécessaire en cas de sous-location.

Source : https://www.wg-avocats.ch/en/actualites/tenancy-law/subletting-versus-accommodation-for-relatives-or-friends/