

Publié par Pascal Stouder, agent d'affaires breveté à Lausanne

LA SOUS-LOCATION

Bibliographie :

LACHAT David, *Le bail à loyer*, 2^e édition, 2008, p. 566s

et jurisprudence citée.

DEFINITION ET CONDITIONS

Définition

La sous-location est régie par l'art. 262 CO qui dispose que:

¹ *Le locataire peut sous-louer tout ou partie de la chose avec le consentement du bailleur.*

² *Le bailleur ne peut refuser son consentement que:*

a. si le locataire refuse de lui communiquer les conditions de la sous-location;

b. si les conditions de la sous-location, comparées à celles du contrat de bail principal, sont abusives;

c. si la sous-location présente pour le bailleur des inconvénients majeurs.

³ *Le locataire est garant envers le bailleur que le sous-locataire n'emploiera la chose qu'à l'usage autorisé par le bail principal. Le bailleur peut s'adresser directement au sous-locataire à l'effet de l'y obliger.*

Dans le canton de Vaud sont également applicables les règles et usages locatifs du canton de Vaud (RULV). Ils règlent la question de la sous-location à l'art. 22 RULV :

Lorsque le locataire veut sous-louer tout ou partie de la chose, il doit préalablement demander le consentement écrit du bailleur en indiquant les conditions de sous-location et les renseignements requis par le bailleur en application de l'art. 262 CO.

Le locataire ne peut pas sous-louer l'entier de la chose pour une durée indéterminée. Il est possible de déroger à ce principe moyennant l'accord écrit du bailleur.

Le locataire est garant envers le bailleur principal que le sous-locataire ne la sous-louera pas lui-même à son tour sans l'autorisation du bailleur principal.

Le bailleur doit se prononcer dans les trente jours, dès réception de la demande.

La sous-location constitue ainsi un contrat de bail à part entière qui est indépendant du contrat principal. Les contrats de sous-location et de bail principal forment donc des contrats de bail en chaîne,¹ si bien que plusieurs contrats indépendants peuvent alors grever le même objet.

Cette possibilité de sous-louer accordée par le législateur confirme que le locataire peut user de la chose librement, dans les limites de ce qui a été prévu par les parties et le législateur. Si une interdiction de sous-louer pouvait être posée dans le bail principal, ceci n'est désormais plus possible depuis 1990 lors d'une révision du droit du bail modifiant l'art. 262 CO. Ainsi toutes les clauses interdisant la sous-location contenues dans des baux conclus sous l'ancien droit sont dénuées de portée.²

Le locataire est ainsi en droit de conclure un bail à loyer portant sur tout ou partie de la chose louée avec un tiers, moyennant consentement du bailleur. Ce bail est totalement indépendant du principal, c'est dire que les dispositions régissant le droit du bail s'appliquent également au sous-bail sans restriction. Les parties (le locataire et le sous-locataire) sont libres de fixer le montant du loyer, les délais de résiliation, ainsi que toutes autres dispositions complémentaires.

Par conséquent, le locataire principal qui conclue un sous-bail reste cependant lui-même lié par un contrat de bail avec son bailleur et répond envers lui du paiement de son loyer et d'un usage conforme de la chose louée. C'est dire que le locataire principal prend des risques en sous-louant. En effet, admettons que le sous-locataire s'acquitte de son loyer avec des retards, le locataire ne pourra pas reporter ces retards sur son bailleur.

Durée de la sous-location

Par définition, la sous-location est une solution provisoire. En effet, tant que le locataire principal ne se départit pas de son contrat, malgré qu'il n'ait plus l'usage de l'objet du bail en raison de la sous-location, cela signifie qu'il peut reprendre cet usage à tout moment, il lui suffit de résilier le sous-bail. Ainsi, dans tous les cas, le locataire ne doit pas avoir définitivement exclu de revenir dans les locaux loués, « même si son intention de les réintégrer demeure vague. »³ Par conséquent, il est parfaitement admissible de conclure un sous-bail pour une durée indéterminée. Cependant, si cela est permis, il faut malgré tout prévoir une possibilité de résiliation. Il faut alors conclure un contrat reconductible pour le cas où le bail principal prend fin. En effet, le sous-bailleur doit également être en mesure de résilier le sous-bail. Si ce n'est pas le cas et que la durée du sous-bail est supérieure à celle du bail principal, cela peut alors constituer un inconvénient majeur pour le bailleur

¹ LACHAT, *Le bail à loyer*, p. 566

² CdB 1995 no. 1 p. 19 c. III b)

³ LACHAT, *op.cit.*, p. 567 ; SJ 2001 I 17

principal. Le sous-bailleur sera alors particulièrement attentif au délai de résiliation qu'il donne, car une fois que le bail principal a expiré, la responsabilité du locataire principal est engagée.

Si le bailleur ne peut plus insérer de clause interdisant à son locataire de sous-louer l'objet du bail, le locataire doit cependant requérir l'accord de son bailleur :

Conditions

Le bailleur ne pourra refuser son consentement qu'à certaines conditions qui sont énumérées à l'art. 262 al. 2 CO. Cet alinéa limite dans une large mesure la liberté contractuelle du bailleur, dans le sens qu'il ne peut refuser une sous-location que lorsque l'une des trois hypothèses suivantes se présente⁴ :

- le locataire refuse de communiquer les conditions de la sous-location :

Par condition, on entend les éléments essentiels du bail, c'est-à-dire l'identité du sous-locataire, la durée du bail, le loyer, les locaux concernés, leur destination et le nombre d'occupants. Cette obligation subsiste pendant toute la durée du bail, c'est-à-dire que si un changement intervient, le locataire principal doit en informer son bailleur.

- les conditions de la sous-location sont abusives :

Cette hypothèse concerne surtout la question du loyer. Le bailleur peut contester le loyer demandé s'il n'est pas proportionnel par rapport au loyer prévu pour le bail principal. La question de savoir si le locataire, c'est-à-dire le sous-bailleur peut tirer un profit est controversée.

On admet que le montant du loyer peut être plus élevé en particulier si cela est justifié par des prestations supplémentaires, par exemple des locaux meublés. Cependant la jurisprudence retient qu'une différence supérieure de 40% entre le loyer principal et le loyer de la sous-location est abusive, s'il n'est justifié par aucune prestation. Dans l'arrêt du Tribunal fédéral 119 II 353, les juges ont trouvé abusif de louer deux chambres pour un montant total de fr. 1'105.- alors que l'appartement compte quatre pièces et demie pour un loyer de fr. 1'575.-. Le loyer de la sous-location pour les deux chambres était d'autant plus abusif que les sous-locataires n'avaient même pas accès à la cuisine !

⁴ LACHAT David, op.cit., p. 568ss

- *La sous-location présente des inconvénients majeurs pour le propriétaire :*

Dans ces cas là, il faudra analyser la situation de manière concrète. Pour donner quelques exemples, on retient : l'exercice d'une activité illégale dans les locaux, une activité concurrente à celle du bailleur, le nombre d'occupants, etc.

Ce consentement n'est soumis à aucune forme. Si le bailleur, suite à la demande de son locataire, reste silencieux, cela vaut consentement s'il tolère simplement la sous-location et n'émet aucune contestation. Le consentement peut également être donné ultérieurement, le contrat de sous-location n'étant alors pas invalidé si aucune des hypothèses de l'art. 262 al. 2 CO n'est remplie. En effet, cette faute contractuelle ne porte pas de conséquence dans ce cas là.

Cependant une règle spéciale s'applique dans les cantons romands en vertu du contrat cadre romand. Son article 8 prévoit que le consentement du bailleur doit être donné par écrit dans les trente jours.

Au vu de ce qui précède, le contrat de sous-location est un contrat de bail auquel toutes les règles du CO s'applique, ce dans la même mesure que pour un contrat de bail principal. La sous-location est valable tant que le bailleur ne peut pas se prévaloir de l'une des hypothèses de l'art. 262 al. 2 CO. Elle est alors devenue une pratique largement rependue dans le courant de ces dernières années et permet d'occuper des locaux vacants.

LE LOYER

Comme on vient de le voir, la fixation du loyer de la sous-location peut être l'un des critères qui permet au bailleur de ne pas donner son consentement. Si la liberté contractuelle prévaut de la même manière que pour le bail principal sous réserve du consentement du bailleur, la fixation du loyer constitue à cet égard une limite. Si la doctrine et la jurisprudence admettent que le locataire n'a pas l'interdiction de tirer à son profit un certain rendement, celui-ci ne doit pas être abusif, dans le sens qu'il doit être justifié dans une certaine mesure par des prestations supplémentaires.

Une fois le loyer fixé entre les parties et non contesté par le bailleur principal, les règles du CO s'appliquent dans leur intégralité pour ce qui est de la notification sur formule officielle et des éventuelles majorations.

Ainsi, dans les cantons où la formule officielle est obligatoire, elle doit également être utilisée pour fixer le loyer de la sous-location. Les règles de la contestation du loyer initial s'appliquent également. Le sous-locataire est donc en droit de prétendre à une

réduction du loyer initial de la sous-location, et ce peu importe que le loyer soit identique ou non au loyer du bail principal.

Une majoration de loyer est également possible. Il semble en effet normal que le locataire puisse reporter une augmentation de son propre loyer sur le sous-locataire. Dans ce cas là, la notification sur formule officielle doit également être respectée. Cependant, dans un cas de majoration de loyer, celle-ci doit être faite pour le prochain terme de résiliation, c'est pourquoi encore une fois, il faudra être attentif lors de l'élaboration du bail au délai de résiliation que l'on fixe. Un problème risque de se poser si par exemple le locataire principal reçoit l'avis de majoration le dernier jour. Ce dernier risque alors de ne pouvoir majorer que pour le prochain terme ! Toutes les autres obligations s'appliquent, comme la motivation de la majoration.

Une diminution du loyer est également possible dans la mesure où le loyer principal l'est également.

LA RESPONSABILITE

Locataire principal/bailleur

Comme on l'a vu plus haut, le contrat principal demeure entre le locataire principal et son bailleur. Il s'en suit que le locataire est responsable de son sous-locataire envers son bailleur dans la même mesure que si c'est lui-même qui occupait les locaux. Donc si le sous-locataire ne s'acquitte pas de son loyer, le locataire principal reste malgré tout débiteur du loyer dans le délai. De même le bailleur a la possibilité de résilier le bail selon les règles du CO, quelque soit le contrat de sous-location qui a été conclu par son locataire.

Le locataire répond également des défauts causés par son sous-locataire envers son bailleur.

Le seul moyen pour le locataire de se soustraire à sa responsabilité, c'est de prouver non seulement qu'il n'a commis aucune faute, mais encore que si lui-même s'était trouvé dans la même situation, aucune faute n'aurait pu lui être reprochée.⁵

Ainsi, locataire et bailleur restent débiteurs de leurs droits et obligations, de la même manière que s'il n'y avait pas de sous-bail.

⁵ LACHAT, op.cit., p. 582

Sous-locataire/bailleur principal

Le bailleur principal n'est lié par aucun rapport juridique avec le sous-locataire. En effet, il n'est pas partie au contrat de bail. Il ne peut en principe rien exiger du sous-locataire et le sous-locataire n'a aucune prétention contre le bailleur principal.

Ainsi, si l'un ou l'autre souhaite obtenir des dommages-intérêts contre l'autre, ils devront passer par l'art. 41 CO.

Cependant, la loi et la jurisprudence reconnaissent un rapport juridique direct entre le bailleur principal et le sous-locataire :⁶

- Le bailleur peut exiger du sous-locataire une utilisation de la chose louée conforme à sa destination autorisée par le bailleur ;
- Dans les cas de locaux commerciaux, le bailleur conserve son droit de rétention également sur le sous-locataire à concurrence du loyer dû par le locataire principal ;
- Lorsque la sous-location est fictive ;
- A l'échéance du bail principal, le bailleur peut demander l'expulsion du sous-locataire.

En conclusion, en principe le sous-locataire n'est pas lié au bailleur principal et vice-versa et ne devrait avoir de contact par rapport au contrat, sauf les exceptions qui viennent d'être citées.

Sous-locataire/locataire principal :

Ils sont liés par un contrat de bail indépendant du bail principal. Toutefois il demeure une exception qui découle de la résiliation du bail principal. En effet, dans ce cas là, le sous-bail va également devoir être résilié.

Ils ont alors tous les droits et obligations du bailleur et du locataire. Comme on l'a vu, le sous-locataire et le bailleur principal ne sont liés par aucun rapport juridique, si bien que le sous-locataire, par exemple en cas de défauts, doit en référer uniquement à son propre bailleur, c'est-à-dire le locataire principal.

En résumé, le contrat de sous-location est un contrat de bail totalement indépendant du premier, sous réserve, d'une part, de la condition de l'approbation du bailleur lors

⁶ LACHAT, op.cit., p. 579

de sa conclusion et d'autre part, si le contrat principal est résilié, le sous-bail devra forcément l'être aussi.

PS/ft – avril 2009