

Notice concernant la réduction du loyer à la suite de la fermeture de l'établissement ordonnée par les autorités

I. Introduction

En raison du semi-confinement ordonné par l'Etat, les restaurants, clubs, bars ainsi que d'autres établissements de restauration notamment doivent fermer du 17 mars au 19 avril 2020 dans un premier temps. Pour notre branche, cela provoque des difficultés de liquidité mettant en péril l'existence des établissements. Pour protéger les moyens financiers restants, cette notice montre comment se présente la situation juridique des locataires de locaux commerciaux eu égard au loyer et les moyens d'action à leur disposition. Celles-ci sont primordiales:

- **Envoyez immédiatement une demande de réduction de loyer au bailleur**
- Rechercher la concertation et **trouver une solution raisonnable** (par exemple, une réduction de 90% du loyer pour la période de fermeture); **ne pas signer d'accord d'ajournement du paiement**
- Sans accord mutuel: arrêt des paiements; afin de se prémunir, si nécessaire, consignation du loyer (voir paragraphe III.)

II. Contexte juridique

Les contrats de bail renferment en règle générale une disposition selon laquelle un objet loué est mis à disposition dans un but particulier, soit ici en principe pour l'exploitation d'un restaurant, d'un bar ou d'un hôtel. Pour les restaurants, bars et clubs en particulier, le bailleur n'est plus en mesure de respecter cette promesse contractuelle depuis le 17 mars 2020. Il y a donc défaut au sens du droit du bail ce qui justifie en principe une **réduction du loyer net** (hors frais accessoires; cf. art. 259a et 259d CO). L'importance de la réduction est calculée sur la base des circonstances concrètes. La comparaison met en regard la valeur objective de l'objet du bail exempt de défaut avec celle de l'objet entaché du défaut. Ce n'est pas le degré de l'atteinte à l'utilisabilité qui est déterminant, mais le degré de l'atteinte aux autres intérêts. Le fait qu'il serait encore possible, dans l'établissement fermé, de cuisiner et de faire le service (pour personne) n'est pas pertinent. Il s'agit de déterminer dans quelle mesure l'utilisation prévue par le contrat reste possible et si le défaut engendre un déséquilibre objectif entre les obligations principales (loyer face à la due utilisation de l'objet du bail). D'un point de vue objectif, la réponse à cette question est la suivante: actuellement, l'utilisabilité des **restaurants, clubs et bars** est complètement entravée en raison de la fermeture ordonnée par les autorités, soit de l'absence de clients. Par conséquent, un **droit à la réduction complète du loyer** devrait en principe exister pour ces établissements de restauration pendant la fermeture ordonnée. Selon l'opinion de la majorité des juristes, il n'importe pas, dans cette situation, que le défaut résulte d'une faute incombant au bailleur ou qu'il ne soit pas possible de remédier au défaut, comme en l'occurrence.

III. Instructions pratiques pour agir

Selon la situation juridique actuelle, il suffit que le bailleur ait connaissance du défaut et que le locataire l'informe qu'il considère la situation d'échange de prestations comme déficiente. La connaissance du bailleur de la fermeture officielle depuis le 17 mars 2020 devrait aller de soi. Néanmoins, par mesure de prudence et étant donné qu'il faudra de toute façon faire valoir la demande de réduction à un moment donné, le locataire doit **agir rapidement** et informer le bailleur de l'étendue et de la durée de la réduction demandée. A cette fin, il doit **utiliser notre modèle** et l'envoyer **immédiatement au bailleur** (voir «Modèle lettre type demande de réduction du loyer»). Eu égard aux relations réciproques, il est recommandé d'annoncer par téléphone la revendication au bailleur et de trouver une solution déjà à ce stade.

Si le bailleur ne donne pas suite à la demande de réduction de loyer, il ne faut pas l'accepter. Dans cette hypothèse, différentes voies peuvent être empruntées. D'abord, une **demande de délai pour le loyer d'avril devrait être demandée**. A cette fin, le bailleur doit simplement prolonger par écrit le délai de paiement. Ce faisant, il ne faut **en aucun cas conclure une convention de suspension**. Cela impliquerait une reconnaissance de l'obligation de paiement pour le mois d'avril 2020. Si le bailleur

rejette le délai de paiement, on peut stopper le paiement au 1^{er} avril 2020. La jurisprudence autorise la **réduction de loyer de son propre chef** en cas de défaut auquel il n'est pas possible de remédier, d'autant plus que le bailleur ne pourrait pas être amené à remédier au défaut, même en consignation le loyer selon l'art. 259 al. 2 CO. De plus, cela n'améliorerait pas la situation du locataire en matière de liquidités. En guise de garantie, le loyer pourrait également être **versé au bailleur explicitement sans reconnaissance de dette**. (Remarque: en cas de défauts du bien loué, le loyer doit normalement être consigné conformément à l'art. 259 al. 2 CO. Toutefois, la situation des coronavirus est un cas particulier, car il n'est pas possible de remédier au défaut, de sorte que cette option n'est pas appropriée).

Néanmoins, si le bailleur s'y oppose en brandissant une **résiliation pour retard de paiement** selon l'art. 257d CO, il faut immédiatement demander la réduction complète du loyer pour la période de la fermeture complète ordonnée par les autorités en faisant valoir, dans ce cas, la compensation du loyer payé en trop en mars 2020. En cas de consignation au sens de l'art. 259a al. 2 CO, celle-ci peut aussi être signalée. Dans ce contexte, il y a controverse concernant la possibilité pour le bailleur d'invoquer l'art. 257d CO. Une poursuite n'est pas possible pour l'heure et jusqu'au 19 avril 2020 (arrêt du Conseil fédéral auquel suivent les fêtes de poursuites). Si un locataire est mis aux poursuites après cette date, **une opposition doit être formée immédiatement**.

Eu égard à l'actuelle situation extraordinaire, il est peu vraisemblable qu'un bailleur résilie tout de suite le bail, puisqu'il n'est pas dans son intérêt actuellement de perdre un locataire et de s'exposer ainsi à une vacance qui pourrait durer des mois. **Face à ce constat, certaines villes suisses ont déjà renoncé du loyer pour les locaux qu'elles louent pendant la période de semi-confinement**.

Afin d'éviter un fastidieux litige juridique et les incertitudes qui y sont liées, **il est naturellement possible de conclure un accord individuel avec le bailleur**. Dans ce contexte, les locataires de locaux commerciaux devraient être conscients de leur très bonne situation initiale et bien réfléchir avant de poursuivre le versement d'une part importante du loyer. De petites concessions, comme la réduction temporaire du loyer à 10% eu égard à la circonstance qu'éventuellement certains locaux, tel un bureau, demeurent utilisables, pourraient offrir une solution pragmatique.

IV. Exploitants d'hôtel, food trucks et autres établissements de restaurations qui ne sont pas encore complètement fermés

Pour les hôtels ou les véhicules de restauration sans possibilité de consommer sur place ainsi que pour les restaurants disposant d'un concept de livraison ou de take-away, le contexte est différent. Dans ce cas, la promesse d'adéquation au but n'est pas du tout entravée ou l'est seulement partiellement; dès lors, une réduction complète du loyer ne s'impose pas. Les restaurants qui proposent des livraisons seulement en raison de la crise, ainsi que les établissements qui réalisent normalement la majorité de leur chiffre d'affaires par la restauration sur place seront bien avisés de demander une **réduction partielle du loyer**. Pour déterminer la mesure de la réduction à demander, il faut se baser sur l'ancien rapport entre le chiffre d'affaires de la restauration sur place qui n'est désormais plus possible et celui des prestations de restauration qui peuvent encore être réalisées. Donc, si un établissement réalise normalement 90% de son chiffre d'affaires avec des consommations dans le restaurant et juste 10% avec des services qui restent possibles, une réduction de 90% du loyer devrait être demandée. Les chiffres correspondants devraient pouvoir être attestés au moyen de la comptabilité et des taux différents de taxe sur la valeur ajoutée applicables à ces prestations de services.

Informations complémentaires

De plus amples informations ainsi que des moyens auxiliaires et notices du service juridique sont publiés sur le site Web de GastroSuisse <https://www.gastrosuisse.ch/fr/portail-de-la-branche/droit-lois/notices/>.

Les **membres de GastroSuisse** peuvent obtenir des renseignements téléphoniques sur des questions juridiques liées à l'hôtellerie-restauration, dans le cadre de la consultation juridique gratuite, du lundi au jeudi, de 9 h 30 à 11 h 30 et de 14 h à 16 h, par: **téléphone au 0848 377 111, fax au 0848 377 112 ou e-mail à info@gastrosuisse.ch**

Cette notice a été élaborée avec le plus grand soin. Les indications fournies sont cependant d'ordre général et ne remplacent en aucune manière une consultation individuelle.

© Service juridique de GastroSuisse, 19 mars 2020 (mise à jour le 22 avril 2020)