

Bezirksgericht de Zurich, EB201177-L / U, 23.04.2021

Lorsqu'une prestation contractuelle n'a pas été fournie conformément à ce que prévoyait le contrat de bail, celui-ci ne peut plus constituer un titre de mainlevée approprié pour les loyers échus, même si le-la bailleur-resse a rempli ses obligations contractuelles.

Par ailleurs, il n'est pas exclu qu'un-e restaurateur-riche lésé-e par la pandémie ait droit à une réduction de loyer sur la base de la clausula rebus sic stantibus (changement de circonstances exceptionnel).

Faits

Une personne exploite un bar-restaurant dans des locaux qu'elle loue en ville de Zurich. Elle ne verse pas l'entier de son loyer pour la période de mars à juillet 2020. La bailleresse initie une poursuite à son encontre. La locataire forme opposition, arguant que la bailleresse n'a pas délivré la prestation requise. La bailleresse forme une requête de mainlevée auprès du *Bezirksgericht* de Zurich sur la base du contrat de bail.

Droit

Un contrat de bail signé par le-la locataire permet en principe au créancier de requérir la mainlevée provisoire (art. 82 LP) pour les loyers échus et les frais annexes correspondants. La mainlevée doit toutefois être refusée lorsque le-la locataire fait valoir que l'autre partie n'a pas rempli ses obligations conformément au contrat et que les contestations ne sont pas manifestement infondées.

En l'espèce, le 17 mars 2020, la locataire a requis la diminution totale du loyer, car elle serait dans l'impossibilité de remplir son engagement contractuel jusqu'au 19 avril 2020, ce en raison de l'ordre donné par les autorités de fermer les restaurants. Par lettre du 20 juillet 2020, elle a précisé que l'usage de la chose louée avait en outre été entravé par l'importante limitation du nombre de clients pouvant être accueillis dans le bar et le restaurant, ainsi que par la restriction des horaires d'ouverture. Elle a ainsi requis une diminution de loyer d'un minimum de 90% pour la période du confinement (du 16 mars 2020 au 20 mai 2020) et d'en moyenne 40% pour celle qui a suivi (du 11 mai 2020 au 30 novembre 2020, date d'échéance

du contrat).

Le *Bezirksgericht* explique que la prestation de la bailleuse, bien qu'elle ait été régulièrement fournie par cette dernière, ne l'a pas été de la façon à laquelle la locataire pouvait s'attendre sur la base du contrat. Ainsi, bien qu'il ne puisse être reproché à la bailleuse de ne pas avoir délivré sa prestation contractuelle, d'un point de vue exécutoire, le contrat de bail ne peut constituer un titre de mainlevée approprié pour les loyers demandés.

En outre, selon le *Bezirksgericht*, même si les mesures étatiques n'entraînent pas un défaut de la chose louée ou l'impossibilité, pour la bailleuse, de remplir ses obligations contractuelles, la locataire pourrait potentiellement avoir droit à une réduction de loyer sur la base de la *clausula rebus sic stantibus* qui, dans certains cas, permet au tribunal d'adapter un contrat à des circonstances modifiées. À cet égard, le Tribunal zurichois se réfère à l'[ATF 48 II 249](#), dans lequel le Tribunal fédéral avait accordé une réduction de fermage à un fermier qui gérait un restaurant pour la compagnie de navigation sur le lac des Quatre-Cantons et avait vu le nombre de ses clients fortement diminuer après l'éclatement de la première guerre mondiale. Le Tribunal de district précise toutefois qu'il ne relève pas de sa compétence de procéder à l'interprétation finale du titre de mainlevée dans le cadre de la procédure d'exécution. Dans ces circonstances, il peut encore moins procéder lui-même à l'adaptation discrétionnaire du contrat sur la base de la *clausula rebus sic stantibus*.

Partant, le Tribunal rejette la requête de mainlevée.

Note

Dans cet arrêt, le Tribunal de district indique appliquer par analogie la pratique dite bâloise en matière de mainlevée (*Basler Rechtsöffnungspraxis*), confirmée par le Tribunal fédéral (cf. p. ex. TF, 15.10.2007, [5A_367/2007](#)). Selon la pratique bâloise, un contrat synallagmatique constitue un titre de mainlevée provisoire valide, sauf si le poursuivi fait valoir que sa contrepartie n'a pas exécuté sa prestation ou l'a exécutée de manière défectueuse. Au regard du pouvoir de cognition limité du juge de la mainlevée, il ne lui

appartient pas de trancher le bien-fondé, ni même la vraisemblance de l'exception soulevée par le poursuivi. Ainsi, lorsque le poursuivi soulève l'exception d'inexécution, le juge refuse la mainlevée, à moins que le créancier prouve par titre avoir correctement exécuté sa prestation ou que l'exception apparaisse d'emblée dénuée de fondement (cf. ATF 145 III 20, résumé in : Lawinside/662).

En droit du bail, on parle de défaut de la chose louée en cas d'empêchement d'utiliser celle-ci conformément au contrat. L'art. 259d CO prévoit le droit du locataire à une réduction de loyer en présence d'un défaut subséquent. *In casu*, le *Bezirksgericht* relève expressément qu'aucun défaut n'affecte la chose louée et que la bailleuse n'a pas autrement manqué à ses obligations. Il envisage néanmoins un droit à une réduction du loyer, au motif que la bailleuse n'aurait pu s'exécuter de la façon à laquelle la locataire pouvait s'attendre sur la base du contrat. Nous voyons mal sur quelle base légale un tel droit s'appuierait, en l'absence de défaut de la chose louée ou d'inexécution de la bailleuse.

Par ailleurs, le Tribunal de district admet que le poursuivi peut faire échouer la requête de mainlevée en soulevant une exception tirée de la *clausula rebus sic stantibus*. Cette approche ne nous semble pas s'inscrire dans le cadre de la pratique bâloise.

Dans ces circonstances, l'arrêt du *Bezirksgericht* ne nous paraît pas s'appuyer sur une jurisprudence établie, mais plutôt procéder d'une certaine retenue quant au pouvoir de cognition du juge de la mainlevée. Ceci peut se comprendre, s'agissant manifestement de la première décision de justice relative aux loyers impayés par les restaurateur·rices pendant la pandémie. En tout état, cet arrêt ne vise aucunement à faire jurisprudence quant au bien-fondé de la requête de réduction de loyer en raison des restrictions sanitaires. Pour cela, il faudra attendre qu'un arrêt soit rendu en la matière sur le fond, avec plein pouvoir de cognition (sur la base d'une action en paiement ou en libération de dette).

Quoi qu'il en soit, si d'autres tribunaux suivent l'approche du Tribunal de district de Zurich, cela aura des conséquences pratiques importantes. Privé·es de la possibilité d'obtenir la mainlevée, les bailleur·esses devront agir en procédure ordinaire ou simplifiée. On peut imaginer que beaucoup hésiteront à engager les frais de procédure et de conseil correspondants, ce d'autant plus que la situation financière de leurs débiteur·rices pourrait

être fragile à l'issue de la crise sanitaire. D'un point de vue pratique, la décision du *Bezirksgericht* offre ainsi une lueur d'espoir au secteur de la restauration et devrait inciter les bailleur·esses à chercher une solution amiable avec les locataires affecté·es par les mesures sanitaires.

Proposition de citation : MARION CHAUTARD, Les restaurants auront-ils droit à une réduction de loyer suite à la pandémie de Covid-19 ?, in: <https://lawinside.ch/1064/>