



Rapport explicatif

concernant la modification de l'ordonnance du 9 mai 1990 sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux (OBLF)

1 Introduction

L'assainissement énergétique des bâtiments dans le domaine du logement locatif représente un important défi, qui n'est relevé que si les incitations économiques sont suffisantes. Dans le même temps, il doit atteindre les objectifs fixés en matière d'économie d'énergie tout en favorisant le maintien de logements abordables. Dans un rapport publié le 6 avril 2016¹, le Conseil fédéral constate, en dressant un inventaire des mesures possibles, qu'il n'est pas aisé de conjuguer ces objectifs.

Il est dès lors d'autant plus important que le législateur prenne, dans son domaine de compétence, des mesures législatives qui permettent un assainissement énergétique sans surcroît de charges pour les locataires. Le contrat de performance énergétique (CPE) constitue un outil intéressant à cet égard pour autant que la charge qu'il représente soit décomptée par le biais des frais accessoires.

2 Contrat de performance énergétique

Un CPE est généralement basé sur un contrat par lequel un prestataire, à savoir une société de services énergétiques, s'engage à réduire la consommation d'énergie d'un bâtiment au moyen de mesures techniques, voire de mesures de construction adéquates. Les mesures d'efficacité énergétique en principe envisagées sont, par exemple, l'optimisation du fonctionnement des installations de chauffage, de ventilation et de climatisation et, le cas échéant, de l'automatisation des bâtiments, ou encore le remplacement de différents équipements et installations.

La contrepartie du propriétaire est définie contractuellement de sorte qu'elle sera fonction de la valeur de l'énergie économisée : sur l'étendue du contrat, le propriétaire

¹ Rapport du Conseil fédéral sur l'assainissement énergétique des bâtiments dans le domaine du logement locatif en réponse au postulat Jans du 22.3.2013 (13.3271)

paiera, pour les mesures prises, au maximum ce qu'il aura économisé grâce aux prestations fournies par la société de services énergétiques. Le CPE n'est encore guère connu en Suisse.

Il n'en reste pas moins que ce modèle est intéressant pour les locataires et les bailleurs, étant donné que c'est au prestataire de services qu'échoit la majeure partie des risques financiers. C'est lui, en effet, qui assume le risque entrepreneurial résultant de la possibilité que les frais qu'il engage soient plus élevés que la contre-prestation qu'il percevra pour les économies d'énergie réalisées.

3 Obstacle sur le plan du droit du bail

Le CPE peut contribuer à la concrétisation de mesures énergétiques même dans les cas où actuellement ni le bailleur ni le locataire n'ont intérêt à ce qu'elles soient réalisées (c'est ce qu'on appelle le dilemme propriétaire-locataire, un obstacle important aux mesures énergétiques dans le domaine du logement). Cependant, la mise en œuvre du CPE est rendue difficile du fait que les coûts liés aux économies d'énergie ne correspondent pas totalement, ou peut-être que partiellement, selon les mesures concrètes prises, à la définition légale des frais accessoires du code des obligations (CO ; RS 220). Conformément à l'art. 257b CO, on entend, pour les habitations et les locaux commerciaux, par frais accessoires les dépenses effectives du bailleur pour des prestations en rapport avec l'usage de la chose, telles que frais de chauffage, d'eau chaude et autres frais d'exploitation, ainsi que les contributions publiques qui résultent de l'utilisation de la chose. De ce fait, les paiements du propriétaire à la société de services énergétiques ne peuvent pour l'instant être répercutés qu'au moyen d'adaptations de loyer.

Or il serait plus judicieux, d'un point de vue matériel, que ces charges puissent être décomptées par le biais des frais accessoires. Comme pour de nombreuses rubriques de frais accessoires, les facteurs pertinents pour le montant dû (valeur de consommation mesurée, prix de l'énergie) varient constamment. Dès lors, il serait plus approprié de prévoir une compensation rétroactive des coûts pour chaque période de décompte plutôt qu'une répercussion de ces derniers sur le loyer, qui est versé de manière anticipée, une démarche qui prendrait aussi plus de temps en raison des délais d'adaptation de loyer en vigueur.

4 Motion Schilliger

Une demande comparable à la thématique évoquée a été formulée par la motion Schilliger du 12 décembre 2013², qui a été classée en décembre 2015 parce que son examen n'avait pas été achevé dans un délai de deux ans. Dans son avis, le Conseil fédéral s'était exprimé contre la motion avant tout parce que la méthode prévue de report des économies réalisées (plutôt que des coûts) se trouve en contradiction avec le principe en vigueur des loyers calculés sur la base des coûts. Ce problème, justement, est résolu par la relation triangulaire instaurée dans le cadre du CPE, puisque ce ne sont pas les économies qui sont répercutées directement, mais les coûts qui échoient concrètement au bailleur en tant que contre-prestation aux mesures d'efficacité énergétique réalisées par le prestataire de services.

² 13.4207 « Baux de locaux commerciaux dans le droit des obligations. Autoriser l'imputation des économies d'énergie aux charges »

5 Règlement au niveau de l'ordonnance

Une simple disposition au niveau de l'OBLF constituerait une base légale suffisante pour le report des coûts du CPE au moyen du décompte de frais accessoires. Le fait que l'art. 6a OBLF précise déjà, dans le cas où le bailleur se fournit en énergie auprès d'une centrale extérieure, que des éléments de coût qui par leur nature ne font pas partie des frais d'équipement et ne résultent pas de l'utilisation de la chose peuvent être ajoutés aux frais accessoires, parle en faveur de cette solution. À cela s'ajoute que les coûts du CPE sont calculés sur la base des économies réalisées dans l'utilisation de la chose louée. Il s'agit donc des dépenses qui sont liées à l'usage de la chose au sens de l'art. 257b CO.

6 Réglementation proposée

En complétant l'OBLF, il serait possible d'écarter de manière proactive un obstacle qui rend difficile le recours au CPE. La condition à l'application d'une telle disposition devrait être que les coûts répercutés des mesures en lien avec le CPE soient limités à la valeur des économies d'énergie de sorte qu'il n'en résulte aucun surcoût pour le locataire. À cette condition, l'adaptation de l'OBLF pourrait représenter un instrument efficace permettant d'encourager des solutions innovantes et de créer des situations gagnant-gagnant en matière d'assainissement énergétique des bâtiments.

Limiter les coûts qu'il est possible de répercuter aux économies réalisées exige que celles-ci puissent être calculées de manière fiable. Il s'agit principalement d'économies de frais d'eau chaude et de chauffage. Mais le CPE peut également englober d'autres facteurs de coûts, par exemple l'électricité utilisée pour la ventilation et l'éclairage des parties communes de l'immeuble concerné. Les coûts d'utilisation liés directement au locataire – songeons à la consommation électrique du ménage – ne peuvent pas être pris en considération dans le CPE, tout bonnement parce que la protection des données ne permet guère d'enregistrer les informations en question.

Les facteurs propres à influencer sur la consommation énergétique mais qui ne résultent pas des mesures d'efficacité énergétiques prises doivent être pris en considération (art. 6c, al. 5, P-OBLF). Hormis l'exemple figurant explicitement dans l'article précité, qui concerne les conditions météorologiques, on pourrait en mentionner un autre, tout aussi important, à savoir le nombre de personnes vivant dans l'immeuble ou dans les différents appartements.

Le CPE reste encore marginal en Suisse, et il existe donc encore relativement peu d'exemples démontrant le caractère économique de cet instrument. Cependant, les succès constatés dans le cadre de projets d'assainissement des pouvoirs publics ou de l'hôtellerie donnent à penser que le CPE recèle un potentiel élevé en matière d'optimisation énergétique de locaux d'habitation et de locaux commerciaux. L'adaptation proposée dans l'OBLF des conditions-cadre en matière de droit du bail serait à cet égard parfaitement logique.

7 Texte du projet d'art. 6c OBLF (nouveau)

Art. 6c Contrat de performance énergétique

¹ Le bailleur peut facturer en tant que frais accessoires les coûts liés à un contrat de performance énergétique.

² Le montant facturé au locataire ne peut être supérieur aux économies de coûts énergétiques réalisées grâce au contrat de performance énergétique.

³ Il y a contrat de performance énergétique lorsqu'un prestataire s'engage à baisser la consommation d'énergie d'un immeuble par des mesures d'efficacité énergétique appropriées et calcule sa rémunération en fonction de la valeur de l'énergie économisée.

⁴ Sont notamment considérés comme des mesures d'efficacité énergétique mentionnées à l'al. 3:

- a. l'optimisation du fonctionnement des installations de chauffage, de ventilation et de climatisation et de l'automatisation des bâtiments;
- b. le remplacement d'équipements, d'installations et de sources lumineuses.

⁵ Les facteurs propres à influencer sur la consommation d'énergie mais qui ne sont pas le résultat de mesures d'efficacité énergétique, comme les conditions météorologiques, sont pris en considération.