

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 31 janvier 2019

Composition : M. ABRECHT, président
MM. Colombini et Oulevey, juges
Greffier : M. Steinmann

Art. 253a al. 3, 269c, 270d CO ; art. 19 al. 2 OBLF

Statuant sur l'appel interjeté par **S.**_____ et **C.**_____, tous deux à Lausanne, demandeurs, contre le jugement rendu le 2 mars 2018 par le Tribunal des baux dans la cause divisant les appelants d'avec **X.**_____, à Lausanne, **A.Z.**_____, **B.Z.**_____ et **C.Z.**_____, défendeurs, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 2 mars 2018, dont les considérants écrits ont été adressés aux parties le 3 octobre 2018, le Tribunal des baux a, en substance, rejeté la conclusion prise par les demandeurs S._____ et C._____ contre les défendeurs X._____, A.Z._____, B.Z._____ et C.Z._____, au pied de leur demande du 23 juin 2017 (I), a mis les frais judiciaires, arrêtés à 2'600 fr., à la charge des demandeurs, solidairement entre eux (II), a dit que les demandeurs, solidairement entre eux, devaient payer aux défendeurs la somme de 200 fr. à titre de remboursement des avances que ceux-ci avaient fournies (III) et a dit que les demandeurs, solidairement entre eux, devaient verser aux défendeurs la somme de 5'714 fr. à titre de dépens (IV).

En droit, les premiers juges - constatant que les demandeurs, locataires, avaient été liés aux défendeurs, bailleurs, par un contrat de bail à loyer commercial qui comprenait une clause d'échelonnement du loyer formellement valable - ont considéré que les défendeurs avaient communiqué aux demandeurs une augmentation de leur loyer selon un échelon convenu par un simple courrier de la gérance, soit sans respecter les exigences formelles prescrites par l'art. 19 al. 2 OBLF (Ordonnance sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux du 9 mai 1990 ; RS 221.213.11). Cela étant, ils ont estimé qu'en tant qu'il imposait au bailleur l'envoi d'une formule officielle ou d'une copie de la convention d'échelonnement dans un délai précédent l'entrée en vigueur de chaque échelon de loyer convenu, l'art. 19 al. 2 OBLF excédait le cadre de la délégation législative prévue par l'art. 253a al. 3 CO, de sorte que lesdites exigences formelles étaient dépourvues de base légale et qu'il convenait d'en refuser l'application. Les premiers juges ont dès lors retenu que le loyer mensuel net des demandeurs avait été valablement augmenté à 10'000 fr. à compter du 1^{er} septembre 2014 et que la prétention de ces derniers en restitution de la somme de 50'000 fr. à titre de parts de loyer prétendument payées en trop devait être rejetée.

B. Par acte du 31 octobre 2018, S._____ et C._____ ont interjeté appel contre le jugement susmentionné, en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la conclusion prise au pied de leur demande du 23 juin 2017 soit admise et qu'en conséquence, les intimés X._____, A.Z._____, B.Z._____ et C.Z._____ soient reconnus leurs débiteurs, solidairement entre eux, et leur doivent immédiat paiement de la somme de 50'000 fr., plus intérêts à 5% l'an depuis le 1^{er} octobre 2016 (II). Subsidiairement, ils ont conclu à l'annulation dudit jugement et au renvoi de la cause au Tribunal des baux pour nouvelle décision dans le sens des considérants (III).

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. a) Le 4 décembre 1985, A.Z._____, B.Z._____ et C.Z._____ sont devenus propriétaires en main commune, en tant que membres d'une société simple, de l'immeuble sis rue [...], à Lausanne.

b) Par contrat de bail à loyer pour locaux commerciaux conclu le 27 août 2012, C._____ et R._____, en qualité de locataires solidairement responsables, ont loué à A.Z._____, B.Z._____ et C.Z._____ des locaux (rez, 1^{er} étage et caves) à l'usage d'un café-restaurant dans l'immeuble précité. Le bail commençait le 1^{er} septembre 2012. Après une première échéance le 30 septembre 2022, il devait se renouveler aux mêmes conditions de cinq ans en cinq ans, sauf avis de résiliation donné et reçu au moins une année à l'avance pour l'échéance. Le loyer mensuel net convenu s'élevait à 10'000 fr., auxquels s'ajoutait un acompte de chauffage, eau chaude et frais accessoires de 1'500 fr. par mois.

Ce contrat contenait notamment les clauses suivantes :

« (...) 4. Variation de loyer en cours de bail

4a. Clause d'indexation

Sans dénonciation du présent bail, mais moyennant un préavis d'un mois, notifié sur la formule officielle adressée par lettre signature, le loyer pourra être modifié proportionnellement à la variation de l'indice suisse des prix à la consommation (IPC) en prenant pour base l'indice 99.5/06.2012 (I.P.C.-2010) connu lors de la signature du bail ou convenu entre les parties.

La variation ne peut être notifiée qu'une fois par année en prenant pour base l'indice utilisé pour la dernière notification.

La présente clause d'indexation n'est valable que si le bail est conclu pour une durée égale ou supérieure à 5 ans.

(...)

6. Dispositions particulières

(...)

6.20 Les parties conviennent que le loyer pourra être majoré en cours de bail en sus de l'indexation, en cas de prestation supplémentaire du bailleur au sens de l'art. 269a lit. b CO.

6.21 Les parties conviennent que le loyer, respectivement les frais accessoires, pourront être augmentés en cours de bail en cas de nouvelles charges supportées par le bailleur au sens de l'art. 269a lit. b CO.

6.22 Sous réserve des clauses nos 6.20 et 6.21 les parties conviennent que le loyer sera uniquement adapté proportionnellement à l'évolution de l'Indice Suisse des Prix à la Consommation. La présente disposition s'applique aussi bien en cours de bail qu'au moment de chaque renouvellement.

(...)

6.30 Les locataires bénéficient d'un loyer mensuel net réduit à Frs. 8'000.- (huit mille francs) du 1^{er} septembre 2012 au 31 août 2013. Dès le 1^{er} septembre 2013, le loyer mensuel net mentionné à l'art. 2 du présent bail sera dû dans son intégralité à savoir Frs. 10'000.- (dix mille francs). (...) »

c) Entendue comme témoin en première instance, R. _____ a indiqué qu'elle-même et C. _____ n'étaient pas assistés d'un mandataire professionnellement qualifié en matière de droit suisse au moment de la conclusion du contrat de bail litigieux.

Il résulte en outre de l'audition de R. _____ que ni elle, ni C. _____ ne se sont interrogés sur la portée et l'articulation des clauses d'échelonnement et d'indexation que contient le bail et que

l'échelonnement a été convenu pour les aider à démarrer leur affaire. Interrogé comme partie en première instance, C._____ a par ailleurs déclaré que cet échelonnement avait été négocié et concédé à la demande des locataires.

d) S._____ a été inscrite au Registre du commerce le 4 septembre 2012, avec pour but notamment l'exploitation du restaurant [...]. Au moment de cette inscription, ses associés gérants, dotés de pouvoirs de signature individuelle, étaient C._____ et R._____.

e) Selon un avenant au contrat de bail susmentionné signé le 11 septembre 2012, les parties sont convenues que le bail serait repris dans tous les droits et obligations qu'il comportait, avec effet rétroactif au 1^{er} septembre 2012, conjointement par S._____, C._____ et R._____, en qualité de locataires solidairement responsables.

2. Le 8 juillet 2013, la Gérance [...] a adressé à S._____, C._____ et R._____ un courrier dont la teneur était la suivante :

« (...) Madame, Monsieur,

Par la présente et en dérogation à l'art. 6.30 du contrat de bail à loyer commercial pour l'objet susmentionné, nous vous informons que vous bénéficiez d'un loyer net réduit à CHF 8'000.- (huit mille francs) jusqu'au 31 août 2014.

Dès le 1^{er} septembre 2014, le loyer mensuel net mentionné à l'art. 2 du contrat précité sera dû dans son intégralité à savoir CHF 10'000.- (dix mille francs).

(...)

Entendue comme témoin, R._____ a indiqué qu'elle-même et C._____ avaient auparavant contacté C.Z._____ pour lui faire part de la situation de leur exploitation et que celui-ci leur avait alors concédé une année supplémentaire de loyer réduit à 8'000 fr. par mois.

3. X._____ a acquis la propriété de l'immeuble en cause le 25 juillet 2014.

4. a) Par convention du 18 juillet 2016, S._____ a cédé à L._____, K._____ et Q._____ le fonds de commerce concernant l'établissement public « [...] ».

b) Par un nouvel avenant au contrat de bail litigieux, signé le 18 novembre 2016, le bail a été transféré, avec effet au 1^{er} octobre 2016, à K._____ et Q._____, S._____, C._____ et R._____ étant demeurés solidairement responsables des obligations en découlant jusqu'au 31 octobre 2018.

5. Il résulte du témoignage de R._____ qu'au mois d'octobre 2016, elle et C._____ ont consulté leur actuel mandataire en lien avec une problématique qui était étrangère à celle de la validité de l'échelonnement prévu dans le contrat de bail du 27 août 2012. Ce n'est qu'à l'occasion de cette consultation que l'existence d'un éventuel problème à cet égard leur a été signalée.

6. a) S._____, C._____ et R._____ ont saisi la Commission paritaire de conciliation de Lausanne d'une requête datée du 28 mars 2017, dans laquelle ils ont émis diverses prétentions pécuniaires contre X._____, A.Z._____, B.Z._____ et C.Z._____, notamment une prétention en restitution de la somme de 50'000 fr. à titre de parts de loyer qu'ils alléguaient avoir payées en trop. Cette autorité leur a délivré une autorisation de procéder le 30 mars 2017.

b) Par convention du 26 avril 2017, R._____ a cédé à S._____ et C._____, à titre gratuit, tous ses droits dans le cadre du procès ouvert à la suite du dépôt de la requête de conciliation susmentionnée. Par ailleurs, l'inscription de R._____ en qualité d'associée gérante de S._____ a été radiée du registre du commerce, avec effet au 11 mai 2017.

c) S._____ et C._____ ont saisi le Tribunal des baux d'une première demande datée du 27 avril 2017. A la suite d'une interpellation du Président du Tribunal des baux relative à un possible cumul de

prétentions prohibé par l'art. 90 let. b CPC, ils ont retiré cette demande et ont déposé notamment un acte rectifié le 23 juin 2017, au pied duquel ils ont conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que X._____, A.Z._____, B.Z._____ et C.Z._____ soient reconnus leurs débiteurs solidaires et leur doivent immédiat paiement de la somme de 50'000 fr., plus intérêts à 5% l'an depuis le 1^{er} octobre 2016.

d) X._____, A.Z._____, B.Z._____ et C.Z._____ ont déposé une réponse le 30 novembre 2017, dans laquelle ils ont conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par les demandeurs.

e) Le Tribunal des baux a tenu une première audience le 11 décembre 2017, lors de laquelle C._____ a été interrogé en qualité de partie. Les débats ont ensuite été interrompus en vue d'un complément d'instruction.

Lors d'une seconde audience tenue le 2 mars 2018, le Tribunal des baux a entendu R._____ en qualité de témoin. Il a délibéré à huis clos à l'issue de cette audience.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC) au sens de l'art. 236 CPC, dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité précédente est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

L'appel doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [Loi vaudoise d'organisation judiciaire du

12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile par des parties qui ont un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 134). Elle peut revoir librement la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 1 et les références citées).

3.

3.1 Les appelants réclament en procédure la restitution de la part des loyers qu'ils considèrent avoir payée en trop entre le 1^{er} septembre 2014 et le 30 septembre 2016. En substance, ils font valoir que le courrier qui leur a été adressé le 8 juillet 2013, par lequel ils ont été informés que leur loyer serait augmenté de 8'000 fr. à 10'000 fr. par mois à compter du 1^{er} septembre 2014, ne respectait pas les exigences formelles prévues par l'art. 19 al. 2 OBLF. Ils en déduisent que ladite majoration de loyer serait nulle et qu'ils seraient fondés à exiger la restitution des montants payés à ce titre.

3.2 Les premiers juges ont considéré que l'art. 19 al. 2 OBLF excédait le cadre de la délégation législative prévue par l'art. 253a al. 3 CO, en tant qu'il prévoyait l'usage de la formule officielle lors de l'entrée

en vigueur des différents échelons de loyer convenus, au motif qu'une contestation desdits échelons était légalement exclue à ce moment-là.

Dans le cadre de leur appel, les appelants contestent que l'art. 19

al. 2 OBLF soit dépourvu de base légale ; partant, ils soutiennent que les intimés auraient dû respecter les exigences formelles prévues par cette disposition pour que la majoration de loyer litigieuse soit valable.

3.3

3.3.1 Aux termes de l'art. 253a al. 3 CO, le Conseil fédéral est compétent pour édicter des dispositions d'exécution en matière de droit de bail. C'est sur cette base légale qu'il a promulgué l'OBFL le 9 mai 1990 (TF 4C.85/2002 du 10 juin 2002 consid. 2b ; Bohnet/Dietschy-Martenet, CPra-Bail, 2^e éd., n. 22 ad art. 253a CO).

Les ordonnances d'exécution sont par définition des ordonnances dépendantes, car elles ne peuvent pas exister sans la loi qu'elles sont chargées d'exécuter. Comme elles doivent se limiter à exécuter les lois, elles doivent rester dans le cadre tracé par celles-ci. Les ordonnances d'exécution concrétisent donc les règles qui figurent dans la loi. Elles précisent les modalités pratiques de son application. Les ordonnances d'exécution ne peuvent contenir que des normes secondaires, soit des règles qui ne débordent pas du cadre de la loi, qui ne font qu'en préciser certaines dispositions et fixer, lorsque c'est nécessaire, la procédure applicable (Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. I, 3^e éd, nn. 1601 p. 540 et 1604 pp. 541- 542 ; cf. Aubert/Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, 2003, n. 11 ad art. 182 Cst.).

Selon la jurisprudence, les principes de la légalité et de la séparation des pouvoirs limitent le droit du Conseil fédéral d'édicter des ordonnances d'exécution par quatre règles. En premier lieu, l'ordonnance d'exécution doit se rapporter à la même matière que celle qui fait l'objet

de la loi qu'elle exécute. Ensuite, elle ne peut ni abroger, ni modifier cette loi. En troisième lieu, elle doit rester dans le cadre tracé et la finalité poursuivie par la loi et se contenter de préciser la réglementation dont celle-ci contient le fondement. Enfin, l'ordonnance d'exécution ne doit pas imposer au citoyen de nouvelles obligations qui ne sont pas prévues par la loi, et ceci même si ces compléments sont conformes au but de la loi (ATF 136 I 29 consid. 3.3, JdT 2010 I 447 ; ATF 130 I 140 consid. 5.1, JdT 2006 I 370 ; Auer/Malinverni/Hottelier, op. cit., n. 1605 p. 542 ; Tanquerel, Manuel de droit administratif, 2^e éd., n. 323 p. 107).

Les tribunaux peuvent vérifier la conformité des ordonnances à la loi, voire, dans certains cas, à la Constitution, et refuser d'appliquer celles qui ne leur paraissent pas conformes aux lois ; ils peuvent notamment vérifier que l'ordonnance reste dans le cadre posé par la délégation législative (Aubert/Mahon, op. cit., n. 15 ad art. 182 Cst. ; Auer/Malinverni/Hottelier, op. cit., n. 1605 p. 542).

3.3.2 Sous le régime de l'ancien droit, l'art. 10 al. 2 AMSL (arrêté fédéral instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif du 30 juin 1972) réservait expressément la possibilité pour le locataire (d'une habitation ou d'un local commercial) de contester un loyer échelonné (sans autre forme de précision). L'art. 18 de l'arrêté prévoyait en outre l'obligation pour le bailleur de communiquer une majoration de loyer à son locataire au moyen d'une formule officielle indiquant les motifs de la hausse, sous peine de nullité. La majoration pouvait être contestée dans les trente jours dès sa réception.

En vertu du pouvoir d'exécution que lui conférait alors l'art. 36 AMSL, le Conseil fédéral a édicté l'ordonnance concernant des mesures contre les abus dans le secteur locatif du 10 juillet 1972 (OSL). L'art. 13 de cet acte détaillait le contenu de la formule officielle de notification de hausse de loyer (al. 1) et précisait que le bailleur qui augmentait le loyer en fonction d'un échelonnement convenu était aussi tenu de notifier une telle hausse au moyen d'une formule officielle (al. 2). Cette notification

n'était en revanche pas soumise au délai de réception de dix jours au moins avant le début du délai de congé, prévu de manière générale pour les augmentations de loyer en cours de bail par l'art. 18 al. 1 AMSL, à tout le moins en l'absence d'un droit unilatéral du locataire de résiliation prévu par le contrat (cf. Richard Barbey, L'arrêté fédéral instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif, Genève 1984, n. 6 p. 107). Selon une modification du 5 février 1975 (RO 1975 p. 173), entrée en vigueur le 1^{er} mars 1975, l'art. 13 al. 2 OSL a ensuite été complété en ce sens que chaque augmentation devait être communiquée au plus tôt quatre mois avant son entrée en vigueur ; cette nouvelle exigence avait été édictée afin de mettre fin à la pratique de certains propriétaires, consistant à notifier tous les échelons de loyers aussitôt après la conclusion du bail, mais aussi dans un souci d'uniformité d'application (Richard Barbey, op. cit., n. 7 p. 107 ; ATF 102 II 349). Cette modification de l'ordonnance d'exécution introduisait enfin la faculté pour les cantons de désigner la copie de l'arrangement sur le loyer comme formule juridiquement valable.

Le Tribunal fédéral avait pour sa part confirmé que, dans le cadre d'un échelonnement du loyer, chaque majoration successive devait faire l'objet d'un avis officiel de hausse et pouvait être en soi contestée, dans les trente jours suivant sa réception (ATF 102 II 349 ; ATF 113 II 299 consid. 2e ; TF 4A_689/2014 du 7 mai 2015 consid. 3.1 ; Richard Barbey, op. cit., n. 8 p. 108 ; Message du 27 mars 1985 concernant l'initiative populaire « pour la protection des locataires », la révision du droit du bail à loyer et à ferme dans le code des obligations et la loi fédérale instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif, FF 1985 p. 1369). Le juge ne pouvait alors pas se contenter de contrôler si l'augmentation requise correspondait aux accords contractuels, mais devait se demander si elle donnait lieu à un loyer abusif ; il appartenait au bailleur d'établir que tel n'était pas le cas (ATF 113 II 299 précité).

Ainsi, dans ce contexte, les exigences formelles liées à une notification de chaque échelon convenu et à l'usage, à cet effet, d'une formule officielle se justifiaient par la nécessité pour le locataire d'être

clairement informé de son droit de contestation (ATF 113 II 299 précité consid. 2d *in fine*).

3.3.3 Selon l'art. 269d al. 1 CO, le bailleur peut en tout temps majorer le loyer pour le prochain terme de résiliation. L'avis de majoration du loyer, avec l'indication des motifs, doit parvenir au locataire dix jours au moins avant le début du délai de résiliation et être effectué au moyen d'une formule agréée par le canton. Les majorations de loyer sont nulles lorsqu'elles ne sont pas notifiées au moyen de la formule officielle (art. 269d al. 2 CO). Le but de la formule officielle est de permettre au locataire de saisir la portée et la justification de la modification de manière à pouvoir apprécier en pleine connaissance de cause l'opportunité de la contester ou non (ATF 137 III 362 consid. 3.2.1; TF 4A_689/2014 du 7 mai 2015 consid. 3.1).

Lors de la réforme du droit du bail de 1990, le législateur a expressément renoncé à offrir la possibilité au locataire de contester chacune des augmentations de loyer successives d'un échelonnement (FF 1985 p. 1468 ; Lachat, *Le bail à loyer*, 2008, p. 518 note infrapaginale 71). Ainsi, selon l'art. 270d CO, sous réserve de la contestation du loyer initial, le locataire ne peut pas contester le loyer pendant le bail. Peu importe ainsi que les facteurs de fixation du loyer évoluent en cours de bail (Lachat, *loc. cit.* ; Dietschy-Martenet, *CPra-Bail*, *op. cit.*, n. 13 ad art. 270d CO). Si le locataire ne conteste pas le loyer initial, les deux parties sont liées, pour toute la durée du bail, à savoir pour trois ans au moins, au montant du loyer initialement convenu, ainsi qu'aux échelons prévus. Le bail à loyers échelonnés comporte ainsi un élément aléatoire, dans la mesure où il anticipe la variation des facteurs de hausse et de baisse jusqu'à l'expiration du bail. Cependant, les parties en sont conscientes et elles acceptent que le loyer, tel qu'il a été fixé à la signature du contrat, fasse règle pour elles jusqu'à l'échéance du bail, quand bien même leurs pronostics concernant l'évolution de ces facteurs ne se vérifieraient pas, parce que chacune d'elles pense trouver son intérêt dans la conclusion d'un bail de cette nature (ATF 121 III 397 consid. 2 bb).

Nonobstant l'abandon du système de la contestation individuelle de chaque échelon, le Conseil fédéral a repris le texte de l'ancien art. 13 OSL lorsqu'il a adopté sa nouvelle ordonnance d'exécution. Ainsi, l'art. 19 al. 2 OBFL impose au bailleur, par application analogique des dispositions régissant les hausses de loyer signifiées pour l'échéance du contrat, de communiquer toute majoration de loyer selon un échelonnement convenu au moyen de la formule officielle, chaque augmentation étant censée être signifiée au plus tôt quatre mois avant son entrée en vigueur et les cantons pouvant décréter que la copie de la convention d'échelonnement vaut formule officielle.

Le bien-fondé de ces règles formelles est remis en cause par la doctrine, qui reconnaît que puisque, d'une part, le montant comme la période d'échelonnement ont été fixés d'entente entre les parties lors de la conclusion de la clause et, d'autre part, toute contestation du loyer échelonné est exclue en cours de bail (art. 270d CO), de telles exigences ne se justifient pas et relèvent d'un formalisme excessif (Dietschy-Martenet, op. cit., n. 26 ad art. 269c CO ; Weber, Basler Kommentar, 6^e éd, n. 3 ad art. 269c CO ; Burkhalter/Martinez-Favre, Commentaire SVIT du droit du bail, 2011, n. 14 ad art. 269c CO ; Rohrer, SVIT Kommentar, 4^e éd., n. 12 ad art. 269c CO ; Higi, Zürcher Kommentar, 1998, n. 51 ad art. 269b CO et n. 40 ad art. 269c CO ; Lachat, op. cit., p. 518 note infrapaginale 73).

Le Tribunal fédéral, tout en laissant la question ouverte dès lors que les parties n'avaient pas contesté ce point, a relevé, en se référant à la doctrine précitée, que, dès le moment où une contestation de la hausse est légalement exclue, l'exigence d'une notification de cette hausse par formule officielle, sous menace de nullité, n'a guère de sens (TF 4A_689/2014 du 7 mai 2015 consid. 3.1).

3.4 En l'espèce, c'est en vain que les appelants soutient que, contrairement à une interprétation littérale de l'art. 270d CO, le locataire pourrait contester l'échelonnement dans certaines circonstances, de sorte

que l'art. 19 al. 2 OBFL conserverait une portée. Les exemples qu'ils donnent à cet égard (défaut de validité de la clause d'échelonnement ne respectant pas la durée minimale de trois ans ; invocation de l'interdiction du cumul d'une clause d'indexation et d'une clause d'échelonnement) constituent des cas de nullité de la clause d'échelonnement elle-même, qui peuvent être invoqués en tout temps, de sorte qu'aucune contestation n'est en principe nécessaire (Dietschy-Martenet, op. cit., n. 9 ad art. 270d CO et nn. 8 ss ad art. 269c CO ; cf. ATF 124 III 57 consid. 3). La possibilité d'invoquer la nullité de la clause n'est ainsi pas liée à la notification de la formule officielle, qui ne vise pas à rendre la partie attentive à la faculté d'invoquer une nullité absolue d'une clause, mais à contester une hausse de loyer jugée abusive dans le délai de 30 jours, sous peine de péremption de ses droits (cf. Montini/Wahlen, CPra-Bail, op. cit., n. 8 ad art. 270b CO). Quant au cas où l'augmentation de loyer ne serait pas conforme à ce qui a été convenu dans la clause d'échelonnement, elle ne nécessite pas de procédure de contestation, la clause d'échelonnement définissant par elle-même de manière précise les loyers successifs.

De même, c'est à tort que les appelants soutiennent que la prétendue absence de base légale devrait logiquement être admise pour toute majoration de loyer en cours de bail, y compris lorsqu'elle résulte d'une indexation du loyer. Dans un tel cas de figure, l'art. 270c CO permet en effet de contester les loyers indexés en cours de bail, ce qui justifie l'utilisation de la formule officielle. Or une telle justification est inexistante en matière d'échelonnement du loyer, une contestation en cours de bail étant exclue dans ce cas (art. 270d CO).

Enfin, contrairement à ce que soutiennent les appelants, le fait que, en matière de bail commercial, l'usage de la formule officielle ne soit pas nécessaire lors de la conclusion de ce bail ne justifie pas qu'il le soit en cas d'augmentation selon la clause d'échelonnement contractuelle.

3.5 Il reste à déterminer si une modification de l'OBLF est nécessaire pour que l'obligation de notification d'une formule officielle en matière de majoration de loyers échelonnés soit abandonnée.

3.5.1 Certains auteurs, tout en relevant qu'il conviendrait de supprimer ces exigences formelles dans une future révision de l'OBFL, retiennent que l'on peut d'ores et déjà admettre la validité d'un échelon qui n'aurait pas été notifié par formule officielle (Dietschy-Martenet, op. cit., n. 26 ad art. 269c CO). D'autres auteurs admettent au contraire que la légalité de l'art. 19 al. 2 OBFL, qui se fonde sur la lettre claire de l'art. 269d al. 2 CO, ne peut être remise en cause (Higi, op. cit., n. 40 ad art. 269c CO). Quant à Lachat, il commente l'arrêt du Tribunal fédéral précité en relevant que la mort de la formule officielle d'un échelon de loyer est programmée (Lachat, Trois ans de jurisprudence fédérale sur les loyers: 2013-2016, CdB 2016 p. 122).

3.5.2 Comme les premiers juges l'ont retenu, dès l'instant où la contestation de la hausse de loyer est légalement exclue, l'exigence, sous menace de nullité, d'une notification de cette hausse par formule officielle – dont le but est de permettre au locataire de saisir la portée et la justification de la modification de manière à pouvoir apprécier en pleine connaissance de cause l'opportunité de la contester ou non – est dépourvue de sens et est au contraire de nature à laisser croire qu'une procédure de contestation est ouverte et ainsi d'induire le locataire en erreur. Cela étant, il faut admettre que l'art. 19 al. 2 OBFL excède le cadre de la délégation législative prévue par l'art. 253a al. 3 CO, en introduisant une exigence formelle qui se révèle contraire au sens de l'art. 270d CO. Par ailleurs, si l'art. 269d CO introduit le principe de la notification officielle pour les majorations de loyer, cette disposition doit être lue en relation avec l'art. 270d CO qui exclut toute contestation dans le cas du loyer échelonné pendant le bail. On ne saurait dès lors affirmer que l'art. 269d CO constituerait une base légale suffisante pour imposer l'usage de la formule officielle en cas de majoration de loyer fondée sur une clause d'échelonnement, respectivement qu'une modification de l'OBFL serait

nécessaire pour exclure une telle obligation. Pour le surplus, comme les premiers juges l'ont retenu, il apparaît tout aussi exorbitant du pouvoir conféré au Conseil fédéral de faire dépendre l'entrée en force valable d'un échelon convenu de l'envoi d'un avis du bailleur rappelant son entrée en vigueur, même signifié par un simple courrier ou encore par l'envoi d'une copie de la convention le prévoyant. En effet, un tel devoir d'information n'est aucunement envisagé par le code des obligations, pas plus qu'il ne se déduit de l'esprit de la loi. Il n'y a aucune nécessité d'une déclaration de hausse dès lors que montant et terme de la hausse sont définis dans le contrat

(cf. Weber, op. cit, n. 3 ad art. 269c CO). Il en va de même du délai de quatre mois imposé par l'OBLF, qui ne fait plus sens à l'aune du droit en vigueur, dès l'instant où il n'existe plus de contrôle du loyer échelonné en cours de contrat.

3.5.3 En définitive, c'est à raison que les premiers juges ont considéré que les exigences formelles posées par l'art. 19 al. 2 OBLF étaient dépourvues de base légale et qu'il convenait d'en refuser l'application pour ce motif.

3.6

3.6.1 Par surabondance, à supposer que l'art. 19 al. 2 OBLF n'exécède pas le cadre de la délégation législative prévue par le code des obligations, les appelants commettraient un abus de droit à se prévaloir du fait que les intimés n'auraient pas respecté les exigences formelles prévues par cette disposition.

3.6.2 A teneur de l'art. 2 al. 2 CC, l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi. La règle prohibant l'abus de droit permet au juge de corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice d'un droit allégué créerait une injustice manifeste (ATF 134 III 52 consid. 2.1). L'existence d'un abus de droit se détermine selon les circonstances concrètes du cas, en s'inspirant des diverses catégories mises en évidence par la jurisprudence et la doctrine (ATF 129 III 493 consid. 5.1). L'emploi dans le texte légal du qualificatif "manifeste" démontre que l'abus de droit

doit être admis restrictivement. Les cas typiques en sont l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, la disproportion manifeste des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou l'attitude contradictoire (ATF 138 III 401 consid. 2.2 ; ATF 135 III 162 consid. 3.3.1 ; ATF 129 III 493 consid. 5.1 ; TF 4A_254/2016 du 17 juillet 2017 consid. 3.1.3.2).

Au titre de l'attitude contradictoire du locataire, la jurisprudence a retenu qu'une exception au droit de répétition des art. 62 ss CO peut être admise, par exemple, lorsque le preneur s'est rendu compte du vice de forme et s'est abstenu de protester dans le dessein d'en tirer, le cas échéant, ultérieurement profit (ATF 113 II 187 consid. 1 a, cité notamment dans les arrêts TF 4C.134/2001 du 18 octobre 2001 consid. 3b et 4A_647/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1 ; cf. également ATF 138 III 401 consid. 2.3.2) ou encore lorsque le locataire a renoncé expressément et en toute connaissance de cause à la notification de la formule officielle et a exécuté de son plein gré l'accord conclu (ATF 123 III 70 consid. 3c et 3d, cité notamment dans l'arrêt TF 4C.134/2001 déjà cité consid. 3b). En revanche, le seul fait d'avoir payé, sans discuter, le loyer pendant un long laps de temps ne saurait, à lui seul, conduire à la conclusion que le locataire commet un abus de droit (ATF 138 III 401 consid. 2.3.3 ; TF 4A_38/2013 du 12 avril 2013 consid. 2.1, non publié in ATF 139 III 249, mais in Pra 2013 n° 113 p. 876 ; TF 4A_647/2011 déjà cité consid. 4.2 ; TF 4A_490/2011 du 10 janvier 2012 consid. 3.2 ; TF 4A_129/2011 du 28 avril 2011 consid. 2.3, résumé in JdT 2012 II 113).

Au titre de l'utilisation d'une institution juridique de façon contraire à son but, la jurisprudence a retenu, entre autres exemples, que le locataire qui soulève la nullité du loyer convenu pour s'opposer à la résiliation immédiate du contrat et à son expulsion commet un abus de droit (ATF 137 III 547 consid. 2.3 p. 549 ; TF 4C.315/2000 du 5 février 2001 consid. 4c, publié in CdB 2001 p. 77, mentionné dans l'arrêt TF 4A_129/2011 déjà cité consid. 2.3 ; cf.

également ATF 138 III 401 consid. 2.4 ; sur le tout TF 4A_254/2016 du 10 juillet 2017 consid. 3.1.3.2).

En matière d'augmentation de loyer fondée sur une clause d'échelonnement, comme le relève Dietschy-Martenet, d'une part les parties se sont entendues, lors de la conclusion de la clause, sur les montants et les périodes d'échelonnement, de sorte que le locataire ne peut pas exciper d'un défaut d'information à ce sujet ; d'autre part, le loyer échelonné n'est pas susceptible de contestation en cours de bail (art. 270d CO), alors que l'utilisation de la formule officielle a précisément pour but de s'assurer que le locataire connaisse ses droits de contestation, de sorte que l'on peine à voir en quoi l'absence de la notification par formule officielle ou le non-respect du préavis aurait pu préjudicier le locataire (Dietschy-Martenet, op. cit., n. 17 ad art. 270d CO).

3.6.3 En l'espèce, les appelants se prévalent d'un vice purement formel qui reste sans portée – puisque les échelons convenus ne sont pas susceptibles de contestation en cours de bail et que la formule officielle a pour but d'informer la partie sur la possibilité de contester l'augmentation – pour en déduire un droit à répétition de loyer de ce seul fait. Ainsi, ils utilisent une institution – l'exigence de la notification officielle – de manière manifestement contraire à son but, donc abusive au sens de l'art. 2 CC. Il s'ensuit que leurs prétentions devraient être rejetées, même indépendamment de la question de l'invalidité des exigences formelles prévues par l'art. 19 al. 2 OBLF (cf. *supra* consid. 3.3 à 3.5), étant rappelé que l'abus de droit peut être opposé à la restitution du trop-versé, même si le locataire ne connaissait pas le vice de forme (Dietschy-Martenet, op. cit., n. 17 ad art. 270d CO).

C'est en vain que les appelants se prévalent de l'arrêt TF 4A_254/2016 précité, dès lors que celui-ci n'examine la question de l'abus de droit que sous l'angle de l'attitude contradictoire et qu'il concernait pour le surplus un défaut de communication de la formule officielle de notification du loyer initial, cas où une contestation du loyer peut intervenir.

4. Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et le jugement entrepris confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'500 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge des appelants, qui succombent (art. 106 al. 1 CPC), solidairement entre eux (art. 106 al. 3 CPC).

Les intimés n'ayant pas été invités à se déterminer sur l'appel, il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
prononce :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'500 fr. (mille cinq cents francs), sont mis à la charge des appelants S. _____ et C. _____, solidairement entre eux.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Jacques Micheli (pour S. _____ et C. _____),
- Me Isabelle Salomé Daina (pour X. _____, A.Z. _____, B.Z. _____ et C.Z. _____),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Président du Tribunal des baux.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 15'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :