

Tribunal fédéral - 4A_346/2016 et
4A_358/2016

Ire Cour de droit civil
Arrêt du 17 janvier 2017

Résumé et analyse

Proposition de citation :

Patricia Dietschy-Martenet, Durée de la prolongation du bail : les chances de succès de la contestation du congé face au devoir du locataire de chercher de nouveaux locaux, arrêt 4A_346/2016 et 4A_358/2016, Newsletter Bail.ch mars 2017

Newsletter mars 2017

Résiliation ; prolongation ;
bail commercial

Congé en vue de relouer à
une société du même groupe
que la bailleuse ; durée de
la prolongation

Art. 271 al. 1, 272 al. 1, 272b
al. 1 CO ; 2 al. 1 et 2 CC



Durée de la prolongation du bail : les chances de succès de la contestation du congé face au devoir du locataire de chercher de nouveaux locaux

Patricia Dietschy-Martenet

I. Objet de l'arrêt

L'arrêt traite d'une part de la validité d'un congé donné par le bailleur pour relouer les locaux à une entreprise du même groupe et, d'autre part, de la durée de la prolongation du bail accordée au locataire.

II. Résumé de l'arrêt

A. Les faits

Z. SA est une société du groupe U. actif dans le commerce de détail et de nombreux autres secteurs des services et de la consommation. Elle est propriétaire d'un centre commercial à proximité de Genève. Dès le 1^{er} septembre 2000, elle a remis à bail à X. SA des locaux dans ce centre, destinés à l'exploitation d'un fitness, pour une durée initiale de dix ans. X. SA est elle-même intégrée à un groupe qui exploite plusieurs fitness à Genève et sur l'arc lémanique. En septembre 2013, la bailleuse a résilié le bail pour le 30 septembre 2014. Elle a motivé le congé en ce sens qu'une autre société du groupe U., W. SA, cherchait à développer un réseau de fitness en Suisse romande et la bailleuse voulait l'accueillir dans son centre commercial à cette fin. La locataire a contesté le congé devant les autorités compétentes genevoises. Le tribunal saisi au fond a constaté la validité du congé et octroyé à la locataire une unique prolongation de cinq ans, jusqu'au 30 septembre 2019. La Chambre des baux et loyers de la Cour de justice a confirmé ce jugement. Les parties recourent toutes deux au Tribunal fédéral. La locataire réclame l'annulation du congé, subsidiairement une prolongation de six ans, jusqu'au 30 septembre 2020 ; la bailleuse demande que la prolongation soit réduite à deux ans, échue au 30 septembre 2016. Le Tribunal fédéral rejette les deux recours.

B. Le droit

Chaque cocontractant est en principe libre de mettre fin au bail de durée indéterminée dans le respect des délai et terme. Le congé est toutefois annulable lorsqu'il contrevient aux règles de la bonne foi (art. 271 al. 1 CO). Cette disposition protège le locataire notamment contre le congé purement chicanier qui ne répond à aucun intérêt objectif, sérieux et digne de protection, et dont le motif n'est qu'un prétexte. Le locataire est également protégé en cas de disproportion grossière des

intérêts en présence ou lorsque le bailleur use de son droit de manière inutilement rigoureuse ou adopte une attitude contradictoire. C'est l'expression des principes de la bonne foi et de l'interdiction de l'abus de droit de l'art. 2 al. 1 et 2 CC. Un abus « manifeste » n'est cependant pas nécessaire (ATF 120 II 105 c. 3 ; 120 II 31 c. 4a). La validité du congé s'apprécie au moment où la manifestation de volonté est donnée (ATF 142 III 91 c. 3.2.1 ; 140 III 496 ; 138 III 59). Dans tous les cas, l'art. 271 CO ne tend pas à supprimer la liberté du bailleur de résilier le contrat, mais seulement à protéger le locataire contre d'éventuels abus de cette liberté.

En l'espèce, le congé est motivé par la volonté de remplacer la locataire par une autre société du même groupe que la bailleuse, pour y pratiquer la même activité commerciale. D'un point de vue économique, ce remplacement permettra au groupe d'offrir lui-même les prestations d'un fitness dans un centre commercial qui lui appartient, au lieu de louer à un groupe tiers des surfaces consacrées à cette activité. La logique économique de cette opération est évidente et indiscutable. On ne discerne pas en quoi le congé serait chicanier ou dépourvu de motif objectif. Le seul fait que le nouveau locataire bénéficiera d'emblée d'une clientèle déjà habituée à la présence d'un fitness à l'emplacement concerné du centre commercial ne donne pas au congé un caractère déloyal et abusif. La bailleuse s'était initialement engagée à louer les locaux pour une durée minimale de dix ans, qui était entièrement écoulée au moment de la résiliation. Ses devoirs de loyauté ne s'étendent pas au-delà. De son côté, en acceptant une telle durée, la locataire acceptait que la bailleuse puisse par la suite résilier le bail pour faire valoir ses propres intérêts. La validité du congé est donc confirmée par le Tribunal fédéral.

S'agissant de la prolongation du bail, le Tribunal fédéral rappelle qu'en matière de baux commerciaux, le locataire peut demander une prolongation d'une durée de six ans maximum (art. 272b al. 1 CO), lorsque la fin du contrat aurait pour lui des conséquences pénibles et que les intérêts du bailleur ne les justifient pas (art. 272 CO). Dans cette limite de temps, le juge peut octroyer une ou deux prolongations. Il apprécie librement le droit et la durée de la prolongation, en procédant à une pesée des intérêts en présence et en tenant compte du but de la prolongation, soit de donner du temps au locataire pour trouver des locaux de remplacement. Tous les éléments du cas d'espèce doivent être pris en considération, notamment la durée du bail, la situation personnelle et financière du locataire et du bailleur, le comportement de ceux-ci et l'état du marché locatif local (art. 272 al. 2 CO ; ATF 136 III 190 c. 6 ; 135 III 121 c. 2 ; 125 III 226 c. 4b). Le Tribunal fédéral n'intervient qu'avec retenue dans l'exercice du pouvoir d'appréciation du juge, c'est-à-dire lorsque la cour cantonale s'écarte sans raison des règles établies en la matière ou lorsqu'elle s'appuie sur des faits qui ne devaient pas jouer de rôle, ou encore si elle ignore des éléments qui auraient absolument dû être pris en compte. Le TF intervient encore lorsque la décision aboutit à un résultat manifestement injuste ou à une iniquité choquante (ATF 138 III 252 c. 2.1 ; 136 III 278 c. 2.2.1 ; 135 III 121 c. 2).

En l'espèce, la cour cantonale a constaté que la bailleuse n'avait pas de besoin impérieux d'intégrer W. SA dans son centre commercial. La locataire a de son côté pu amortir ses frais d'installation initiaux. Si elle a par la suite supporté des frais d'entretien des locaux, elle n'a pas réclamé à la bailleuse de garantie pour pouvoir les amortir sur une certaine durée. D'autres frais ont encore porté sur des biens meubles, mais la locataire pourra déplacer ceux-ci et les utiliser dans d'autres locaux. La locataire n'a pas cherché de locaux de remplacement quand bien même il existe de nombreuses surfaces commerciales vacantes dans les environs. La durée de la prolongation de cinq ans accordée par le tribunal de première instance tenait enfin compte de manière adéquate du risque de perte de clientèle. C'est pourquoi la cour cantonale a confirmé la prolongation de cinq ans. De son côté, le Tribunal fédéral relève que la présence de nombreuses autres surfaces commerciales vacantes dans les environs n'est pas mise en doute par la locataire. La cour cantonale n'a cependant pas constaté que ces surfaces présenteraient des caractéristiques appropriées pour l'exploitation d'un fitness. Le risque d'une perte de clientèle consécutive à un déménagement est incontestable, car les usagers accordent une grande importance à l'emplacement du fitness. Une prolongation

supérieure à deux ans permet à la locataire de trouver des locaux de remplacement aux caractéristiques réellement appropriées et voisins de l'emplacement actuel, en vue de réduire le plus possible le risque de perte de clientèle. Le fait que la locataire n'ait pas cherché des locaux de remplacement ne doit pas être surestimé, car la contestation du congé pouvait présenter certaines chances de succès. Par conséquent, la durée de cinq ans accordée au niveau cantonal, si elle est certes très importante et très favorable à la locataire, s'inscrit néanmoins dans les limites du pouvoir d'appréciation du juge. Il n'y a pas lieu de s'en écarter.

III. Analyse

Le Tribunal fédéral rejette les recours respectifs de la locataire et de la bailleresse. Il donne néanmoins du grain à moudre à chacune des parties.

Du côté locataire, il relève que, pour statuer sur la prolongation du bail, le juge ne doit pas « surestimer » le fait que la locataire n'ait pas cherché de locaux de remplacement dans la mesure où « la contestation du congé pouvait présenter certaines chances de succès »¹. Or, selon la jurisprudence, l'absence de démarches en vue de trouver un nouveau local constitue un facteur à prendre en compte même lorsqu'il s'agit de statuer sur une première prolongation². Le Tribunal fédéral avait déjà admis que les exigences étaient réduites en cas de chances de succès. Il semblait cependant lier ces chances au fait qu'au moins l'une des autorités ayant statué au niveau cantonal ait invalidé ou annulé la résiliation³, ce qui était « de nature à dissuader [le locataire] d'entreprendre sans délai des recherches en vue de trouver d'autres locaux »⁴. En d'autres termes, le locataire devait avoir eu quelque espoir de réussite devant l'une ou l'autre des instances inférieures. En revanche, dès le moment où une autorité avait confirmé la validité du congé, le locataire ne pouvait plus rester inactif⁵. Dans une affaire où la résiliation avait été validée par toutes les juridictions cantonales, le Tribunal fédéral relevait même que la contestation du congé ne suffisait pas à affranchir le locataire de son devoir de rechercher un nouveau logement parce qu'il ne pouvait pas partir de l'idée que son point de vue serait nécessairement partagé par l'autorité judiciaire appelée à statuer⁶. Dans l'arrêt ici commenté, le Tribunal fédéral semble donc assouplir le principe puisqu'il admet que le congé présentait « certaines chances de succès » alors même que la locataire avait perdu à tous les échelons.

¹ Arrêt commenté, c. 4.

² TF, 26.05.2008, 4A_130/2008 c. 3.2 ; TF, 08.09.2004, 4C.176/2004 c. 3.2 et les réf. citées.

³ TF, 13.04.2010, 4A_62/2010 c. 6.1.1 : congé considéré comme nul par l'autorité de conciliation et par le tribunal de première instance puis validé par l'autorité cantonale supérieure ; TF, 22.12.2004, 4C.343/2004 c. 4.2 : annulation du congé par l'autorité de conciliation ; TF, 18.11.2002, 4C.267/2002 c. 3 : congé annulé par l'autorité de conciliation, validé par le tribunal de première instance puis à nouveau annulé par l'autorité cantonale supérieure ; le TF avait quant à lui prononcé la validité du congé tout en relevant, dans l'appréciation de la durée de la prolongation à accorder, que l'arrêt de la cour cantonale pouvait légitimement dissuader les locataires de poursuivre activement leurs recherches.

⁴ TF, 22.12.2004, 4C.343/2004 c. 4.2.

⁵ TF, 10.10.2012, 4A_454/2012 c.3.4 : « La recourante a certes obtenu une annulation de congé par l'autorité de conciliation, mais le Tribunal des baux a rendu le 30 novembre 2009 une décision défavorable, qui a été confirmée par la Cour de justice le 15 novembre 2010. A partir de ce moment, la recourante devait comprendre l'importance de rechercher sérieusement d'autres locaux. » ; TF, 16.12.2010, 4A_518/2010 c. 3.3 : le locataire, qui avait perdu à tous les échelons cantonaux, « ne saurait se dispenser de toute démarche visant la recherche d'un nouvel appartement » au moins depuis la décision de la Commission de conciliation qui avait confirmé la validité du congé. Voir encore TF, 28.05.2014, 4A_106/2014 c. 4.1 et TF, 26.05.2014, 4A_15/2014 c. 4.1, qui évoquent le principe, mais ne l'appliquent pas au cas d'espèce.

⁶ TF, 26.05.2008, 4A_130/2008 c. 3.2.

Comment savoir désormais si la cause peut présenter « certaines chances de succès »⁷ ? On pourrait appliquer par analogie la jurisprudence du Tribunal fédéral en lien avec l'octroi de l'assistance judiciaire. D'ailleurs, notre haute cour utilise aussi les termes « certaines chances de succès » dans des arrêts relatifs à l'AJ, en lien avec l'art. 64 LTF⁸. Cette disposition prévoit que l'assistance judiciaire est accordée si les « conclusions ne paraissent pas vouées à l'échec ». De son côté, l'art. 117 CPC indique que l'assistance judiciaire est octroyée si « la cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès ». Si les termes diffèrent dans les deux dispositions, les exigences quant aux chances de succès sont les mêmes. Il faut que les perspectives de gagner le procès ne soient pas notablement plus faibles que les risques de le perdre et qu'elles puissent être considérées comme sérieuses⁹. La situation doit s'apprécier au moment du dépôt de la requête d'assistance judiciaire, sur la base d'un examen sommaire¹⁰. Il faut procéder à une appréciation d'ensemble *prima facie*, sans analyser chaque grief individuellement¹¹. A notre avis, les exigences en matière d'AJ sont trop souples pour pouvoir être transposées aux chances de succès suffisantes pour la contestation du congé, qui permettraient au locataire de rester inactif ou peu actif dans ses recherches de locaux de remplacement. A défaut, on viderait ce critère de tout son sens. Compte tenu de la difficulté de définir ce qu'il faut comprendre par chances de succès suffisantes et de l'insécurité juridique qui en découle, il conviendrait plutôt de s'en tenir à la jurisprudence antérieure du TF, selon laquelle le locataire peut rester passif aussi longtemps qu'il a obtenu gain de cause devant l'une des instances cantonales.

Du côté bailleur, le Tribunal fédéral ne revient certes pas sur la durée de la prolongation de cinq ans accordée par l'autorité précédente, devoir de retenue oblige, mais relève néanmoins que cette durée « semble très importante, donc très favorable » à la locataire¹². Il faut certainement en déduire que les membres de la 1^{re} Cour civile, s'ils avaient statué en première ou deuxième instance, n'auraient pas accordé une prolongation si longue. Les juges cantonaux ont, eux, opté pour la solution la plus favorable au locataire, qui constituait manifestement la limite supérieure acceptable. Leur large pouvoir d'appréciation le leur permettait. L'on gardera en tête que le combat sur la durée de la prolongation a essentiellement lieu au stade cantonal.

⁷ En allemand, « *mit Aussicht auf Erfolg* », voir TF, 28.05.2014, 4A_106/2014 c. 4.1.

⁸ Voir TF, 27.05.2008, 4A_102/2008 c. 5 ; TF, 06.02.2009, 4A_533/2008 c. 3 ; TF, 05.08.2004, 1P.294/2004 c. 5 (application de l'art. 152 OJ qui comprenait les mêmes termes que l'art. 64 LTF).

⁹ Pour la LTF, voir ATF 139 III 396 c. 1.2. Pour le CPC, voir ATF 138 III 217 c. 2.2.4 ; 133 III 614 c. 5.

¹⁰ ATF 142 III 138 c. 5 ; 139 III 475 c. 2.2.

¹¹ CORBOZ BERNARD, in : Corboz/Wurzbürger/Ferrari/Frésard/Aubry Girardin (éd.), Commentaire de la LTF, 2^e éd., Berne 2014, art. 64 LTF N 39.

¹² Arrêt commenté, c. 4.