

# **GE\_GERICHTE ACJC/477/2018 vom 2. Mai 2018**

GE Cour de justice, 2018-05-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_477\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_477_2018)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/477/2018 du 2 mai 2018

IT: GE\_GERICHTE ACJC/477/2018 del 2 maggio 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le jugement querellé étant une décision finale de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), rendue dans une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions était supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC), la voie de l'appel est ouverte.

### **E. 1.2**

Interjetés dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi compte tenu de la notification du jugement aux parties deux jours après le lundi de Pâques (art. 130, 131, 142 al. 1, 145 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC), les appels déposés par A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ SA sont recevables.

- 17/54 -

C/12036/2014

Par souci de clarté, A\_\_\_\_\_ sera désignée comme l'appelante, B\_\_\_\_\_ SA comme l'intimée n° 1, D\_\_\_\_\_ comme l'intimé n° 2 et E\_\_\_\_\_ comme l'intimée n° 3.

### **E. 1.3**

L'autorité d'appel dispose d'un pouvoir d'examen complet de la cause (art. 310 CPC).

### **E. 2**

L'intimée n° 1 estime que le Tribunal aurait dû se déclarer incompétent *ratione materiae* pour statuer sur la demande, au motif qu'une partie des prétentions de l'appelante relèveraient du contrat de bail. Elle reproche également au Tribunal d'avoir admis la recevabilité de la conclusion n° 2 de la demande, celle-ci constituant, selon elle, une modification irrecevable de la demande par rapport à celle soumise à la conciliation. 2.1.1 La compétence matérielle fait partie des conditions de recevabilité de la demande (art. 59 al. 2 let. b CPC), condition que le juge examine d'office (art. 60 CPC). L'autorité cantonale supérieure doit examiner la compétence matérielle du premier juge même sans grief à cet égard (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_229/2017 du 7 décembre 2017 consid. 3.4.3). 2.1.2 Les contrats innommés sont ceux dont tout ou partie des éléments constitutifs ne sont pas ordonnés par la loi ou ne le sont pas dans leur synthèse spécifique (THEVENOZ/DE WERRA, in Commentaire romand, CO I, 2ème 2012, n. 10 ad Intro. art. 184-529 CO). Parmi ces contrats, on distingue notamment les contrats composés ou complexes pour désigner un ensemble de contrats distincts relevant de plusieurs types de contrats nommés, qui ont été conclus en même temps par les mêmes parties pour une échéance identique et dont un des éléments est l'auxiliaire de l'autre. Dans cette hypothèse, les contrats précités peuvent, dans l'idée des parties, former une unité juridique et économique indissociable, ce qui justifie de les appréhender comme un seul et unique accord (ATF 131 III 528 consid. 7.1.1; 118 II 157 consid. 3a; ACJC/348/2017 du 24 mars 2017 consid. 3.1.3;

ACJC/196/1997 du 21 février 1997 consid. 3; ENGEL, Contrats de droit suisse, 2ème éd., 2000, p. 741). En présence d'un tel contrat composé ou complexe, il est contraire au principe de l'application du droit d'office (art. 57 CPC) d'imposer à une partie de porter une même prétention devant des juridictions distinctes. Le principe qui prévaut alors est celui de l'attraction de compétence au profit de la juridiction compétente *ratione materiae* selon le caractère prédominant de l'action (ATF 118 II 157 consid. 3a; 92 II 305 consid. 5; ACJC/1245/2008 du 17 octobre 2008 consid. 2.1; ACJC/1380/2004 du 12 novembre 2004 consid. 2; ACJC/196/1997 du 21 février 1997 consid. 3 et les références citées; THEVENOZ/ DE WERRA, op. cit., n. 22 ss ad Intro. art. 184-529 CO).

- 18/54 -

C/12036/2014 2.1.3 L'aliénation, sous quelque forme que ce soit (notamment cession de droits de copropriété d'étages ou de parties d'étages, d'actions, de parts sociales), d'un appartement à usage d'habitation, jusqu'alors offert en location, est soumise à autorisation dans la mesure où l'appartement entre, à raison de son loyer ou de son type, dans une catégorie de logements où sévit la pénurie (art. 39 al. 1 de la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation [LDTR] - L 5 20/GE). Le département refuse l'autorisation lorsqu'un motif prépondérant d'intérêt public ou d'intérêt général s'y oppose. L'intérêt public et l'intérêt général résident dans le maintien, en période de pénurie de logements, de l'affectation locative des appartements loués (art. 39 al. 2 LDTR). Afin de prévenir le changement d'affectation progressif d'un immeuble locatif, le désir d'un locataire, occupant effectivement son logement depuis 3 ans au moins, d'acquérir ledit logement n'est présumé l'emporter sur l'intérêt public que si les conditions suivantes sont réunies : 60% des locataires en place acceptent formellement cette acquisition; dans ce cas cependant, les locataires restants devront obtenir la garantie de ne pas être contraints d'acheter leur appartement ou de partir (art. 39 al. 3 LDTR). Aux termes de l'art. 39 al. 4 LDTR, le département autorise l'aliénation d'un appartement si celui-ci a été dès sa construction soumis au régime de la propriété par étages ou à une forme de propriété analogue, sous réserve du régime applicable à l'aliénation d'appartements destinés à la vente régi par l'article 8A de la loi générale sur les zones de développement, du 29 juin 1957 (let. a), était, le 30 mars 1985, soumis au régime de la propriété par étages ou à une forme de propriété analogue et qu'il avait déjà été cédé de manière individualisée (let. b), n'a jamais été loué (let. c) ou a fait une fois au moins l'objet d'une autorisation d'aliéner en vertu de la LDTR (let. d). 2.1.4 La compétence *ratione materiae* de la juridiction genevoise des baux et loyers est définie à l'art. 89 LOJ/GE. Selon cette disposition, le Tribunal des baux et loyers est compétent pour statuer sur tout litige relatif au contrat de bail à loyer (art. 253 à 273c CO) ou au contrat de bail à ferme non agricole (art. 275 à 304 CO), portant sur une chose immobilière. 2.1.5 Les conclusions de la demande doivent correspondre à celles mentionnées dans l'autorisation de procéder et ne peuvent s'en écarter qu'aux conditions de l'art. 227 CPC (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_588/2015 du 9 février 2016 consid. 4.3.1). La demande peut être modifiée si la prétention nouvelle ou modifiée relève de la même procédure et que la prétention nouvelle ou modifiée présente un lien de connexité avec la dernière prétention (art. 227 al. 1 let. a CPC).

- 19/54 -

C/12036/2014 Pour examiner le lien de connexité entre la conclusion nouvelle et la demande initiale, le contenu de la prétention juridique se détermine au regard de l'action ouverte, des conclusions de la demande et des faits invoqués à l'appui de celle-ci, autrement

dit par le complexe de faits sur lequel les conclusions se fondent. Un complexe de faits voisin suffit (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_16/2016 du 26 mai 2016 consid. 5.1; WILLISEGGER, Basler Kommentar ZPO, 3ème éd., 2017, n. 4 ad art. 230 CPC; LEUENBERGER, in Kommentar ZPO, 3ème éd. 2016, n. 21 ad art. 227 CPC). 2.1.6 Le possesseur de bonne foi qui a joui de la chose conformément à son droit présumé peut également réclamer du demandeur en restitution le remboursement des impenses nécessaires et utiles qu'il a faites et retenir la chose jusqu'au paiement (art. 939 al. 1 CC; PICHONNAZ, in Commentaire romand, CC II, 2016, n. 1 ad art. 939 CC). 2.1.7 Le défendeur peut déposer une demande reconventionnelle dans sa réponse si la prétention qu'il invoque est soumise à la même procédure que la demande principale (art. 224 al. 1 CPC). La compétence matérielle du tribunal de la demande principale pour connaître de la demande reconventionnelle ne figure pas parmi les conditions de recevabilité de la demande reconventionnelle, au contraire de la condition de l'identité de procédure applicable. En l'état, la jurisprudence a laissé la question ouverte de savoir si la compétence matérielle est de façon générale une condition de recevabilité de la demande reconventionnelle et comment, à cet égard, le droit fédéral et le droit cantonal s'articulent (cf. art. 4 al. 1 et 224 al. 2 CPC), ou si au contraire, pour la demande reconventionnelle le législateur a supprimé à l'art. 224 CPC la condition d'identité de compétence matérielle (ATF 143 III 495 consid. 2.2.1). La procédure simplifiée s'applique aux affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse ne dépasse pas 30'000 fr. (art. 243 al. 1 CPC). Si la durée des revenus et prestations périodiques est indéterminée ou illimitée, le capital est constitué du montant annuel du revenu ou de la prestation multiplié par vingt; s'il s'agit de rentes viagères, le montant du capital correspond à sa valeur actualisée (art. 92 al. 2 CPC). 2.2.1 En l'espèce, il n'est à raison pas contesté que les juridictions civiles ordinaires sont compétentes pour statuer sur les actions que l'appelante dirige contre l'intimée n° 2 sur la base de l'art. 11 LNot/GE, et contre l'intimée n° 3 sur la base des art. 62 et 413 CO.

- 20/54 -

C/12036/2014 2.2.2 Pour les motifs qui suivent, l'action dirigée par l'appelante contre l'intimée n° 1 relève également des juridictions civiles ordinaires, ce que le Tribunal a implicitement admis à juste titre. Dans cette action, l'appelante invoque la nullité du contrat de bail et de la promesse de vente et d'achat qu'elle a conclus avec l'intimée n° 1, respectivement leur invalidité pour cause de dol (art. 28 CO); elle réclame le paiement de dommages-intérêts sur la base de l'art. 41 CO, concernant les acomptes versés au notaire en vue de l'acquisition de l'appartement, les frais de notaire, la commission de courtage, les frais de déménagement, l'indemnité pour les travaux rénovation de l'appartement litigieux ainsi que les loyers et charges versés pendant la durée du contrat de bail. Sur la base de l'art. 939 CC, elle fait également valoir un droit à retenir l'appartement tant que l'intimée n° 1 ne lui aura pas remboursé ses impenses (conclusion n° 2 de la demande). Même à admettre que certaines de ces prétentions relèveraient du contrat de bail conclu entre l'appelante et l'intimée n° 1, la compétence des juridictions ordinaires serait donnée, à l'exclusion de celle de la juridiction des baux et loyers. En effet, les contrats conclus entre l'appelante et l'intimée n° 1 forment une unité juridique et économique indissociable qu'il se justifie de traiter comme un unique contrat composé ou complexe. En effet, l'appelante et l'intimée n° 1 ont conclu le contrat de bail et la promesse de vente et d'achat le même jour, soit le 3 décembre 2010, avec la même échéance contractuelle, soit le 30 avril 2014; l'appelante s'est fait représenter par le stagiaire du notaire pour la signature des deux contrats. De plus, dès

les pourparlers contractuels, il était prévu que l'appelante acquière l'appartement litigieux, et non qu'elle en devienne locataire. Ce n'est que parce que l'aliénation de l'appartement était soumise à l'autorisation préalable du DCTI en application de l'art. 39 LDTR que l'intimée n° 1 a proposé à l'appelante, qui a accepté, de conclure un contrat de bail et une promesse de vente et d'achat, en lieu et place d'un contrat de vente. Cette double opération devait ainsi permettre de remplir les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR, d'obtenir l'autorisation d'aliéner et donc de finaliser la vente. Dans ces circonstances, le contrat de bail n'est que l'accessoire de la promesse de vente et d'achat. Il en découle que le contrat complexe a pour caractère prédominant la promesse de vente et d'achat, de sorte qu'il se justifie d'admettre la compétence *ratione materiae* des juridictions civiles ordinaires par attraction de compétence pour l'ensemble des prétentions soulevées par l'appelante contre l'intimée n° 1. 2.2.3 C'est à raison que le Tribunal a considéré que la conclusion n° 2 de la demande était recevable au regard de l'art. 227 al. 1 let. a CPC.

- 21/54 -

C/12036/2014 En effet, cette conclusion relève du droit de la possession (cf. art. 939 CC) et est soumise à la même procédure que l'action principale, soit la procédure ordinaire. De plus, elle est fondée sur un complexe de fait identique à celui de la requête en conciliation et est étroitement liée à la conclusion que l'appelante avait prise dans ladite requête, tendant au remboursement par l'intimée n° 1 des frais engagés par elle pour rendre l'appartement litigieux habitable. Au vu des principes rappelés ci-dessus (cf. supra consid. 2.1.5), les éléments précités suffisent à retenir l'existence d'un lien de connexité entre la demande initiale et la conclusion nouvelle. L'invocation d'un fondement juridique nouveau ne change rien à cette appréciation, contrairement à ce que soutient l'intimée n° 1. 2.2.4 Dans sa réponse du 22 juin 2015, l'intimée n° 1 a introduit une demande reconventionnelle, réclamant le paiement de dommages-intérêts pour occupation illicite de l'appartement litigieux. Cette prétention relève en principe de la juridiction spéciale des baux et loyers. Toutefois, dans la mesure où le litige relève de manière prépondérante de la promesse de vente et d'achat et donc des juridictions civiles ordinaires (cf. supra consid. 2.2.2), il se justifie d'admettre également la compétence *ratione materiae* des juridictions précitées pour statuer sur la demande reconventionnelle de l'intimée n° 1. Lors de son introduction, ladite demande portait sur une valeur litigieuse de 86'800 fr., de sorte qu'elle est soumise à la même procédure que la demande principale, soit la procédure ordinaire. Partant, la demande reconventionnelle est recevable.

### **E. 3**

Les parties ont produit des pièces nouvelles.

#### **E. 3.1**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Des pièces, telles des attestations médicales, ne sont pas recevables en appel pour la seule raison qu'elles ont été émises postérieurement à l'audience de première instance. La question à laquelle il faut répondre pour déterminer si la condition de l'art. 317 al. 1 CPC est remplie est celle de savoir si le moyen de preuve n'aurait pas pu être obtenu avant la clôture des débats principaux de première instance (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_266/2015 du 24

juin 2015 consid. 3.2.2).

### **E. 3.2**

En l'espèce, les pièces produites par l'appelante à l'appui de son appel sont antérieures à la clôture des débats de première instance, car datées des 14 et

- 22/54 -

C/12036/2014 21 septembre 2015. Dans la mesure où l'appelante ne démontre pas avoir été empêchée de les produire plus tôt, elles sont irrecevables.

Les pièces produites par l'intimée n° 1 à l'appui de ses écritures complémentaires d'appel du 22 juin 2017 sont certes postérieures à la clôture des débats de première instance, car datées des 5 et 25 avril, 1er et 31 mai, ainsi que 15 juin 2017. Toutefois, ces pièces ont été obtenues à l'initiative de l'intimée n° 1. Or, il ressortait déjà du courrier que l'Office des autorisations de construire avait adressé à l'appelante le 23 septembre 2016 que le dossier d'infraction avait été clos sur la base d'un reportage photographique et de plans que l'appelante lui avait transmis. Dans la mesure où l'intimée n° 1 a eu connaissance de ce courrier au plus tard le 31 octobre 2016, au moment de sa production par l'appelante, elle aurait été en mesure de requérir des informations complémentaires de l'Office des autorisations de construire avant que les débats de première instance ne soient clos le 24 janvier 2017. Partant, les pièces précitées sont irrecevables. Par voie de conséquence, les faits nouvellement allégués par l'intimée n° 1 dans ses écritures complémentaires d'appel du 22 juin 2017 sont également irrecevables, puisqu'ils sont fondés sur les pièces précitées. Dès lors, la question de savoir si les allégués n° 5 et 6 de la réponse de l'appelante du 28 août 2017 sur écritures complémentaires d'appel doivent être formellement écartés de la procédure au motif qu'ils sont couverts par les "réserves usages" n'a pas besoin d'être tranchée. En effet, ces allégués visaient à démontrer que les pièces et les allégués complémentaires de l'intimée n° 1 étaient tardifs. Dans la mesure où ces derniers sont considérés tardifs pour d'autres motifs, il ne sera pas tenu compte des allégués nos 5 et 6 pour l'issue du litige. Il découle encore de ce qui précède que le transport sur place requis par l'intimée n° 1 doit être refusé, puisqu'il s'agit d'un moyen de preuve concernant des faits irrecevables.

### **E. 4**

L'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir retenu qu'elle avait été induite à conclure la promesse de vente et d'achat, ainsi que le contrat de bail par le dol de l'intimée n° 1, respectivement que lesdits contrats étaient entachés de nullité, car illicites.

L'intimée n° 1, qui fait grief au Tribunal de l'avoir condamnée à verser une indemnité pour les travaux effectués par l'appelante dans l'appartement litigieux, fait valoir que le contrat excluait le versement d'une telle indemnité et, subsidiairement, que l'appelante n'a pas prouvé son dommage.

- 23/54 -

C/12036/2014

De l'invalidation du contrat pour dol, respectivement erreur essentielle 4.1.1 La partie induite à contracter par le dol de l'autre n'est pas obligée, même si son erreur n'est pas essentielle (art. 28 al. 1 CO). Le dol est une tromperie intentionnelle qui détermine la dupe, dans l'erreur, à accomplir un acte juridique. La tromperie peut résulter aussi bien d'une

affirmation inexacte de la partie malhonnête que de son silence sur un fait qu'elle avait l'obligation juridique de révéler. Il n'est pas nécessaire que la tromperie provoque une erreur essentielle; il suffit que sans l'erreur, la dupe n'eût pas conclu le contrat ou ne l'eût pas conclu aux mêmes conditions (ATF 136 III 528 consid. 3.4.2; 132 II 161 consid. 4.1). L'invalidation pour dol n'est admise que lorsqu'un contractant présente certains faits futurs comme sûrs tout en sachant, par une meilleure information par exemple, que ceux-ci ne se produiront jamais. Cependant, une présentation optimiste des faits, pour autant qu'elle ne soit pas mensongère, ne doit pas être confondue avec des informations dolosives (SCHMIDLIN, in Commentaire romand, CO I, 2ème éd., 2012, n. 16 ad art. 28 CO). 4.1.2 Le contrat n'oblige pas celle des parties qui, au moment de le conclure, était dans l'erreur essentielle (art. 23 CO). Est une erreur essentielle, notamment l'erreur qualifiée sur les motifs (dite erreur de base), soit une erreur portant sur des faits que la loyauté commerciale permettait à celui qui se prévaut de son erreur de considérer comme des éléments nécessaires du contrat (art. 24 al. 1 ch. 4 CO). L'erreur de base doit porter, d'une part, sur des faits qui sont subjectivement essentiels pour la victime, de sorte qu'elle n'aurait pas conclu le contrat ou ne l'aurait pas conclu aux mêmes conditions, si elle avait connu la réalité; d'autre part, il faut que le cocontractant puisse se rendre compte, de bonne foi, que l'erreur de l'autre partie porte sur un fait qui était objectivement de nature à déterminer la partie à conclure le contrat ou à le conclure aux conditions convenues (ATF 135 III 537 consid. 2.2; 132 III 733 consid. 1.3; 114 II 131 consid. 2 in JdT 1988 I 508; 113 II 25 consid. 1).

Lorsque la représentation erronée porte sur des faits futurs, une invalidation pour dol ou pour erreur qualifiée sur les motifs n'est admise que si les faits futurs sont prévisibles et considérés comme sûrs et certains; des faits incertains ou risqués ne peuvent être l'objet d'une erreur ou d'un dol. Par ailleurs, les faits futurs doivent être consciemment présents lors de la conclusion du contrat. Les parties doivent par exemple savoir que la patente pour ouvrir un établissement ou le permis de construire d'une maison manquent encore, tout en ayant la certitude que ceux-ci seront délivrés sous peu. Tout risque doit être écarté, non pas d'une façon absolue - ce qui est impossible - mais selon les critères objectifs du commerce et selon la volonté subjective des parties. En d'autres termes, l'invalidation n'est admise que si la partie dans l'erreur a subjectivement exclu tout risque de la non-réalisation du

- 24/54 -

C/12036/2014 fait futur (ATF 118 II 297 consid. 2b; 117 II 218 consid. 4 in JdT 1994 I p. 167; arrêt du Tribunal fédéral 4C.236/2002 du 29 octobre 2002 consid. 3; SCHMIDLIN, in Commentaire romand, CO I, 2ème éd., 2012, n. 37 s. ad art. 23, 24 CO et n. 16 ad art. 28 CO). Il incombe à celui qui invoque un dol ou une erreur pour échapper aux conséquences d'un acte juridique d'apporter la preuve que ses représentations internes étaient erronées (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_641/2010 du 23 février 2011 consid. 3.5.1; SCHMIDLIN, op. cit., n. 59 ad art. 23, 24 CO et n. 61 ad art. 28 CO). Si deux contrats forment une unité, l'invalidité de l'un entraîne celle de l'autre (ENGEL, op. cit., p. 741 s.). Selon l'art. 31 al. 1 CO, le contrat entaché d'erreur est tenu pour ratifié lorsque la partie qu'il n'oblige point a laissé s'écouler une année sans déclarer à l'autre sa résolution de ne pas le maintenir, ou sans répéter ce qu'elle a payé. Le délai court dès que l'erreur a été découverte (art. 31 al. 2 CO).

4.1.3 Les personnes visées à l'art. 60 LPA, ainsi que les associations régulièrement constituées d'habitants, de locataires et de propriétaires d'importance cantonale, qui existent depuis 3 ans au moins, et dont le champ d'activité statutaire s'étend à l'objet concerné ont la

qualité pour recourir auprès du Tribunal administratif de première instance et de la chambre administrative de la Cour de justice contre les décisions prises en vertu de la LDTR (art. 45 al. 5 LDTR). Dans un arrêt 1C\_180/2007 du 12 octobre 2007, le Tribunal fédéral a eu à connaître d'une affaire genevoise, initiée par un recours de l'ASLOCA contre une autorisation d'aliéner délivrée par le département compétent en application de l'art. 39 LDTR. Il a jugé que lorsque les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR étaient remplies, l'intérêt privé du locataire désirant acquérir son logement était présumé plus important que l'intérêt public. Cependant, la disposition précitée ne faisait qu'instaurer une présomption, de sorte que l'autorité n'était pas dispensée de procéder librement à une pesée complète des intérêts en présence (cf. art. 39 al. 2 LDTR). Il n'était dès lors pas exclu que la présomption pût être renversée. Sur ce dernier point, le Tribunal fédéral s'est référé à trois arrêts non publiés antérieurs (cf. 1P.654/1992 du 17 novembre 1993 consid. 5b non publié aux ATF 119 Ia 348; 1P.664/1999 et 1P.686/1999 du 1er septembre 2000 consid. 9b). Dans un arrêt ATA/330/2012 du 5 juin 2012, la Chambre administrative de la Cour de justice a eu à connaître d'une affaire, dans laquelle deux copropriétaires d'un immeuble de 24 appartements, soumis au régime de la copropriété par étages, avaient requis du DCTI l'autorisation de vendre trois appartements à leurs trois locataires respectifs, lesquels les occupaient depuis chacun trois ans. Le DCTI ayant autorisé l'aliénation de ces trois appartements, l'ASLOCA avait recouru

- 25/54 -

C/12036/2014 contre chacune des trois autorisations. Le Tribunal administratif de première instance avait admis les recours et annulé les autorisations entreprises. Saisie d'un recours des deux copropriétaires, la Chambre administrative de la Cour de justice a confirmé le jugement du Tribunal administratif de première instance. Elle a considéré que même si les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR étaient remplies pour la vente de deux des appartements, la présomption découlant de cette disposition pouvait être renversée et ne dispensait pas l'autorité de procéder à une pesée des intérêts en présence. Sur ce point, elle s'est référée à l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_180/2007 du 12 octobre 2007, dont la teneur a été résumée ci-dessus. Au terme d'une pesée des intérêts en présence, elle en a conclu que l'intérêt public l'emportait sur l'intérêt privé des copropriétaires à vendre leurs appartements loués et des locataires à les acquérir. Dans un arrêt 1C\_357/2012 du 8 janvier 2013, le Tribunal fédéral, qui statuait sur recours des copropriétaires, a confirmé l'arrêt précité de la Chambre administrative de la Cour de justice. Au considérant 4.2 de son arrêt, il s'est référé à son arrêt 1C\_180/2007 du 12 octobre 2007, rappelant que l'art. 39 al. 3 LDTR ne faisait qu'instaurer une présomption, laquelle pouvait être renversée et ne dispensait pas l'autorité de procéder à une pesée des intérêts en présence. 4.1.4 En vertu de la règle *jura novit curia*, le juge n'est en principe pas lié par les moyens de droit développés par les parties. Il peut ainsi appliquer d'office, sans avoir à attirer préalablement l'attention des parties sur l'existence de tel ou tel problème de droit, une autre disposition de droit matériel pour allouer les conclusions du demandeur. La jurisprudence aménage toutefois une exception à ce principe lorsque le juge s'apprête à fonder sa décision sur une norme ou un principe juridique non évoqué dans la procédure antérieure et dont aucune des parties en présence ne s'est prévaluée et ne pouvait supputer la pertinence in casu (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_561/2011 du 19 mars 2012 consid. 10.1 non publié in ATF 138 III 289). 4.2.1 En l'espèce, c'est à raison que le Tribunal a retenu que l'appelante n'avait pas été induite à contracter le contrat de bail et la promesse de vente et d'achat du 3 décembre 2010 par le dol

(art. 28 CO) de l'intimée n°1. Comme relevé ci-dessus (cf. supra consid. 2.2.2), les parties avaient la volonté que l'appelante acquière l'appartement litigieux et ce n'est que parce que l'aliénation de ce bien était soumise à l'autorisation du DCTI (cf. art. 39 LDTR) que l'appelante a accepté la double transaction que l'intimée n° 1 lui proposait, soit la conclusion d'un contrat de bail et d'une promesse de vente et d'achat. Le but de l'opération était que l'appelante occupe ledit appartement à titre de locataire pendant trois ans afin de remplir les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR. A l'époque où les relations contractuelles se sont nouées, les parties partaient du principe que le DCTI se conformerait à sa pratique d'alors, décrite dans son courrier du 5 avril

- 26/54 -

C/12036/2014 2005 au notaire, et qu'il accorderait l'autorisation d'aliéner dès que les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR seraient réalisées. La vente devait ainsi être finalisée au terme des quelque trois ans que le bail ainsi que la promesse de vente et d'achat devaient durer. Or, ainsi qu'il sera exposé ci-après (cf. infra consid. 6.2.1), l'appelante a reçu une information incomplète du notaire - l'intimé n° 2 - à propos de la pratique du DCTI et a été ainsi amenée à croire que l'autorisation serait automatiquement délivrée. En réalité, la pratique du DCTI était contraire, non seulement à une interprétation littérale de l'art. 39 LDTR, mais aussi à la jurisprudence y relative du Tribunal fédéral. En effet, cette pratique, qui consistait à considérer la présomption instaurée par l'alinéa 3 de la disposition précitée comme irréfragable, était contraire au droit, car elle faisait l'économie de la pesée des intérêts pourtant prescrite par l'art. 39 al. 2 LDTR; elle faisait ainsi systématiquement primer l'intérêt privé de l'aliénateur et du locataire sur l'intérêt public à maintenir des logements dans le parc locatif genevois. Si l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_357/2012 du 8 janvier 2013 a pu conduire le département compétent à changer sa pratique, il n'a en tout cas pas durci la jurisprudence antérieure rendue en la matière, contrairement à ce que l'intimée n° 1 soutient sur ce point. En effet, l'interprétation que le Tribunal fédéral faisait de l'art. 39 LDTR, en particulier de son alinéa 3 et de son articulation avec le reste de ladite disposition, ressortait déjà d'arrêts prononcés en 1993, 2000 et 2007 (cf. supra consid. 4.1.3). On peut se demander si, en décembre 2010, l'intimée n° 1, qui est une professionnelle de l'immobilier genevois, n'avait pas déjà connaissance de la non-conformité de la pratique du DCTI avec la jurisprudence du Tribunal fédéral et du risque qui en découlait, à savoir que l'ASLOCA recoure avec succès contre une autorisation d'aliéner délivrée par le DCTI, entraînant le cas échéant un changement de pratique administrative. Cependant, aucun élément ne permet de retenir à satisfaction de droit que tel ait été le cas, de sorte qu'il ne peut être considéré que l'intimée n° 1 a sciemment trompé l'appelante sur le fait que le DCTI délivrerait l'autorisation d'aliéner. Tout au plus s'est-elle montrée très optimiste sur les chances de l'obtenir. L'appelante argue en vain que l'intimée n° 1 ne l'a pas informée du risque que le délai pour finaliser la vente - soit au 30 avril 2014 - puisse ne pas être respecté en cas de recours de l'ASLOCA. Le dol résulterait de son silence sur ce point. D'une part, indépendamment de sa représentation erronée de la situation, il est douteux que l'intimée n° 1 ait eu l'obligation juridique d'informer l'appelante sur ce point, dans la mesure où le notaire en charge d'instrumenter la promesse de vente et d'achat avait l'obligation d'informer et conseiller les parties, en particulier

- 27/54 -

C/12036/2014 l'appelante, des conséquences qu'impliquait l'opération immobilière envisagée (cf. infra consid. 6.2.1). D'autre part, même si une telle obligation incombait à

l'intimée n° 1, il ne saurait lui être reproché d'avoir dissimulé le risque de ne pas pouvoir obtenir en temps utile l'autorisation de vendre. En effet, le cas des époux P\_\_\_\_\_, qui se trouvaient dans une situation similaire à celle de l'appelante, démontre que la réalisation de ce risque est restée sans conséquence sur leurs relations contractuelles avec l'intimée n° 1 puisque, lorsque l'ASLOCA a recouru contre l'autorisation d'aliéner délivrée par le DALE (anciennement le DCTI), l'intimée n° 1 ne s'est pas prévalu de l'échéance du délai pour ne pas conclure la vente et a prolongé le délai en conséquence. Dans ces circonstances, aucun comportement dolosif ne peut être reproché à l'intimée n° 1. 4.2.2 Cela étant, l'erreur invoquée par l'appelante doit être requalifiée en erreur de base (art. 24 al. 1 ch. 4 CO), étant précisé que l'intimée n° 1 pouvait supputer la pertinence de cette qualification juridique eu égard à l'argumentation développée par son adverse partie depuis le début du litige. Il n'y a dès lors pas lieu d'interpeller les parties sur cette qualification. En l'occurrence, l'appelante croyait, à tort, que le DCTI délivrerait automatiquement l'autorisation d'aliéner si les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR étaient remplies. Certes, le père de l'appelante, qui la représentait, n'a pas lu les documents contractuels avant l'instrumentation de l'acte notarié. Toutefois, cette circonstance n'apparaît pas déterminante en l'espèce, puisque le notaire a lu la promesse de vente et d'achat lors de son instrumentation en présence du père de l'appelante. De plus, au vu des informations lacunaires fournies en amont par le notaire (cf. infra consid. 6.2.1), une lecture préalable de la documentation contractuelle n'aurait pas permis à l'appelante, ou son père, de se rendre compte du risque que le DCTI procède à une pesée des intérêts telle que prévue à l'art. 39 al. 2 LDTR (non mentionné dans l'acte) – modifiant en cela sa pratique – et ne délivre pas l'autorisation. A cet égard, la condition résolutoire de la promesse de vente et d'achat, laquelle prévoyait que la décision du DCTI devait être entrée en force et non susceptible de recours à défaut de quoi ladite promesse serait nulle de plein droit, est formulée de manière trop vague pour modifier l'appréciation qui précède. Par conséquent, l'appelante était fondée à tenir la réalisation du fait futur précité pour sûre et certaine. La Cour retient que si, au moment de conclure les contrats litigieux, l'appelante avait connu la non-conformité de la pratique du DCTI avec la jurisprudence du Tribunal fédéral, elle ne les aurait pas conclus, à tout le moins, pas aux mêmes conditions. En effet, lorsque l'appartement litigieux a été remis à l'appelante en novembre 2010, celui-ci était inhabitable et d'importants travaux de réfection étaient nécessaires, afin de l'occuper de manière effective pendant trois ans et de

- 28/54 -

C/12036/2014 satisfaire ainsi aux conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR. De plus, selon la promesse de vente et d'achat – laquelle ne mentionnait curieusement pas les travaux à réaliser par l'appelante –, aucune indemnité n'était due à l'appelante pour lesdits travaux, dans l'hypothèse où le contrat devenait nul. L'art. 66 des clauses particulières du contrat de bail excluait également le versement d'une indemnité en fin de bail pour les travaux à plus-value que l'appelante aurait réalisés dans l'appartement même avec le consentement écrit du bailleur. Ces conditions n'étaient acceptables que pour autant que la vente soit certaine et auraient été modifiées si l'appelante avait eu conscience du risque encouru. Dès lors, la certitude d'obtenir l'autorisation constituait bien un élément essentiel du contrat pour l'appelante. L'intimée n° 1, quant à elle, savait que l'appartement litigieux était inhabitable et que l'appelante y entreprendrait des travaux à ses frais. En vertu des règles de la bonne foi en affaires, l'intimée n° 1 ne pouvait donc pas ignorer que la certitude d'obtenir l'autorisation d'aliéner du DCTI était un élément essentiel de la convention pour l'appelante.

L'appelante, qui a conclu le contrat sous l'empire d'une erreur de base, a eu connaissance de son erreur, au plus tôt, lorsqu'elle a reçu le courrier de l'intimée n° 1 du 13 juin 2013, l'informant du prétendu changement de jurisprudence du Tribunal fédéral. Elle a déclaré invalider le contrat de bail et la promesse de vente et d'achat dans le courrier qu'elle a adressé le 5 mars 2014 à l'intimée n° 1 notamment. Ayant agi dans le délai d'un an de l'art. 31 al. 1 CO, elle a valablement invalidé les contrats précités. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner si ceux-ci sont entachés de nullité, comme le soutient subsidiairement l'appelante. Le jugement sera dès lors modifié en ce qu'il retient la seule nullité du contrat de bail. Des conséquences de l'invalidation du contrat

4.3.1 Si le contrat est invalidé avec succès pour vice du consentement (art. 23 ss CO), il est invalidé avec effet ex tunc. Les prestations déjà exécutées doivent alors être restituées trait pour trait selon les règles sur la revendication ou l'enrichissement illégitime (ATF 129 III 320 consid. 7 in SJ 2004 I 33; 114 II 131 précité; 110 II 244 consid. 2; SCHMIDLIN, in Commentaire romand, CO I, 2ème éd., 2012, n. 21 ss ad art. 31 CO).

Toutefois, la jurisprudence récente considère que l'annulation d'un contrat de durée déjà totalement ou partiellement exécuté équivaut à une résiliation extraordinaire ex nunc (ATF 129 III 320 précité). On reconnaît ainsi que l'annulation ne rétroagit pas et que le contrat est pleinement valable dans la

- 29/54 -

C/12036/2014 mesure où il a été exécuté; cela signifie que les obligations synallagmatiques nées de l'autonomie des parties pendant la période de validité du contrat demeurent intactes. Cette théorie dite de la résiliation aboutit au même résultat que la construction du "contrat de fait" précédemment utilisée par la jurisprudence (ATF 110 II 244 précité). Selon cette construction, les parties, qui ont exécuté de bonne foi le contrat entaché d'erreur, se sont trouvées dans une situation contractuelle de fait jusqu'à l'invalidation, de sorte que la restitution des prestations doit s'effectuer sur la base des règles régissant ledit contrat (ATF 129 III 320 précité).

4.3.2 Constitue une exception au principe de la fidélité contractuelle l'application de la théorie de la clausula rebus sic stantibus. Celle-ci permet d'adapter un contrat synallagmatique de durée lorsque, en vertu d'une modification des circonstances qui n'était ni prévisible ni évitable, l'équilibre entre prestation et contre-prestation est à ce point rompu que le créancier abuse manifestement de son droit, en exigeant la prestation promise par son cocontractant (ATF 127 III 300 in SJ 2002 I 1; 122 III 97 consid. 3a in JdT 1997 I 294).

Lié par les conclusions des parties, le juge doit rechercher la volonté hypothétique des parties, en déterminant la solution qu'elles auraient adoptée de bonne foi si elles avaient prévu la modification des circonstances au moment de la conclusion du contrat (TERCIER/PICHONNAZ, Le droit des obligations, 5ème éd., 2012, n. 979b).

4.3.3 Lorsqu'il est amené à interpréter un contrat, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (interprétation subjective; art. 18 al. 1 CO; ATF 135 III 410 consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_533/2012 du 6 février 2013 consid. 2.3). Lorsque la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou que leurs volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et les comportements selon la théorie de la confiance; il doit donc rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être

comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (interprétation dite objective; ATF 135 III 295 consid. 5.2).

En présence d'un contrat complexe ou composé, lorsqu'à l'issue de l'interprétation du contrat, le juge constate que l'accord des parties ne contient pas la règle nécessaire à résoudre le problème juridique qui se pose dans le cas d'espèce et pour autant que l'absence de cette règle ne signifie pas la volonté des parties d'exclure tout effet juridique aux faits dont résulte le différend, il doit identifier ou créer la règle de droit qui apportera la solution au problème d'espèce (THEVENOZ/ DE WERRA, op. cit., n. 30 s. ad Intro. art. 184-529 CO).

- 30/54 -

C/12036/2014

Parmi les moyens dont le juge dispose pour compléter la lacune du contrat, il peut notamment appliquer une règle supplétive de la partie générale du Code des obligations (THEVENOZ/ DE WERRA, op. cit., n. 36 ad Intro. art. 184-529 CO).

Il peut également appliquer une règle spéciale supplétive par analogie, ce qui peut en particulier se justifier lorsque les obligations figurant dans le contrat innommé sont celles résultant de différents contrats nommés. Dans cette hypothèse, une certaine prudence méthodologique s'impose. Toute application mécaniste doit être exclue et il se justifie de porter un jugement de valeur sur l'adéquation de la règle spéciale à cet être différent qu'est le contrat innommé du cas d'espèce (THEVENOZ/ DE WERRA, op. cit., n. 39 et 41 ad Intro. art. 184-529 CO).

A défaut de règles dispositives dont l'application est envisageable, le juge peut compléter le contrat lacunaire en recherchant ce dont les parties seraient convenues de bonne foi si elles avaient envisagé l'hypothèse non réglée; il s'inspire de l'économie du contrat et de son but, et tient compte de l'ensemble des circonstances (THEVENOZ/ DE WERRA, op. cit., n. 48 ad Intro. art. 184-529 CO).

4.4.1 En l'espèce, l'invalidation du contrat emportant en principe effet ex tunc, les prestations déjà exécutées devraient être restituées trait pour trait. Cependant, il est constant que les contrats invalidés s'inscrivaient dans la durée, de sorte qu'il faut considérer que l'invalidation correspond à une résiliation extraordinaire ex nunc. Dans la mesure où il a été retenu que les contrats invalidés formaient un contrat complexe, les conséquences de l'invalidation doivent s'examiner séparément pour chaque poste des dommages-intérêts réclamés par l'appelante, à la lumière des principes mentionnés ci-dessus.

Des frais payés par l'appelante à des tiers

4.4.2 Les frais de notaire (cf. également infra consid. 6.2.4), les frais de déménagement et la commission de courtage dont l'appelante s'est acquittée auprès de tiers à l'époque de la conclusion des contrats litigieux ne sont pas des prestations que l'appelante a exécutées en vertu de la convention conclue avec l'intimée n° 1. Cette dernière ne peut donc pas être tenue de restituer des prestations qu'elle n'a pas reçues. Par ailleurs, en l'absence d'un dol (cf. supra consid. 4.2.1), l'appelante n'est pas fondée à obtenir le remboursement des frais précités sur la base de l'art. 41 CO. Par conséquent, c'est à raison que le Tribunal a rejeté la demande sur ces points.

- 31/54 -

C/12036/2014 Des acomptes versés par l'appelante 4.4.3 La question de savoir sur la base de quelles dispositions légales les acomptes versés par l'appelante au notaire à hauteur de 1'350'000 fr. devraient lui être restitués peut demeurer ouverte. En effet, le notaire a déjà remboursé la somme précitée sans que l'intimée n° 1 n'ait cherché à se prévaloir de la clause de dédit ressortant de la promesse de vente et d'achat, et l'appelante a réduit ses conclusions dans la même mesure. Des loyers et charges payés par l'appelante 4.4.4 L'appelante reproche au Tribunal de l'avoir déboutée de ses conclusions tendant à la restitution des loyers et charges qu'elle a versés à l'intimée n° 1 entre décembre 2010 et avril 2014. L'intimée soutient qu'elle n'est pas tenue à restitution, toute indemnité ayant été exclue en cas de nullité de la promesse de vente. 4.4.4.1 Le possesseur de bonne foi qui a joui de la chose conformément à son droit présumé doit de ce chef aucune indemnité à celui auquel il est tenu de la restituer (art. 938 al. 1 CC). Il découle des arrêts publiés aux ATF 129 III 320 et 110 II 244 (cf. supra consid. 4.3.1) que si un contrat de durée a déjà été totalement ou partiellement exécuté et qu'il porte sur la cession de l'usage, tel un contrat de bail, l'application de l'art. 938 CC est exclue, car il serait inéquitable que le locataire puisse restituer l'objet du contrat, même après une longue période, sans devoir payer d'indemnité d'utilisation (STARK LINDENMANN, in Berner Kommentar, Der Besitz, Art. 919- 941 ZGB, 2016, n. 42 ss ad art. 938 CC; PICHONNAZ, in Commentaire romand, CC II, 2016, n. 20 ss ad art. 938 CC). Le loyer est la rémunération due par le locataire au bailleur pour l'usage de la chose (art. 267 al. 1 CO). 4.4.4.2 En l'espèce, comme retenu ci-dessus, l'invalidation du contrat emporte effet ex nunc, de sorte que la restitution des prestations doit s'effectuer sur la base des règles régissant le contrat (cf. consid. 4.3.1 supra). Tout d'abord, la promesse de vente et d'achat prévoit que les parties ne peuvent prétendre à aucune indemnité en cas de nullité du contrat. Le contrat de bail n'envisage pas non plus d'hypothèse qui permettrait à l'appelante d'obtenir la restitution des loyers déjà versés. Ainsi, sur la base des dispositions prévues par les parties, l'appelante n'est pas fondée à réclamer la restitution des loyers versés entre décembre 2010 et avril 2014. Elle n'est pas non plus fondée à la réclamer, pour les motifs supplémentaires suivants.

- 32/54 -

C/12036/2014 Si le contrat devait être complété, l'appelante ne saurait être suivie lorsqu'elle soutient que les règles sur la possession, en particulier l'art. 938 CC, devraient s'appliquer. En effet, les arguments qu'elle invoque pour contester la pertinence de l'application du "contrat de fait" ou de la théorie dite de la résiliation (ATF 110 II 244 (cf. supra consid. 4.3.1 et 4.4.5.1; également ATF 129 III 320), à savoir que l'appartement litigieux ne se déprécie pas, contrairement à la voiture remise en leasing et visée par l'arrêt précité, et qu'elle a cessé d'occuper l'appartement dès qu'elle a reçu le courrier du 11 juin 2013 de l'intimée n° 1, tombent à faux. Les seules conditions déterminantes du point de vue de la jurisprudence litigieuse sont que le contrat invalidé ait porté sur la cession de l'usage d'une chose, qu'il ait eu une certaine durée et qu'il ait déjà été exécuté, à tout le moins partiellement. Ces conditions étant remplies, l'application des principes découlant de la jurisprudence précitée ont pour conséquence qu'il serait inéquitable d'appliquer l'art. 938 CC au cas d'espèce. La prétention litigieuse devrait plutôt s'examiner d'après les dispositions du droit du bail par analogie, car l'appelante devait occuper l'appartement litigieux à titre de locataire pendant trois ans pour remplir les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR vis-à-vis du DCTI. De plus, le contrat conclu entre les parties était composé, notamment, d'un contrat de bail, en vertu duquel l'appelante s'est vu céder l'usage de

l'appartement et a versé, en contrepartie, 1'321 fr. par mois à titre de loyer et de charges (art. 267 CO). Elle n'est en conséquence pas fondée à en demander la restitution. Dans la mesure où la résiliation extraordinaire du contrat est intervenue le 5 mars 2014, la question de la restitution des montants versés dès cette date pourrait encore éventuellement se poser. Toutefois, l'intimée n°1 s'est opposée à cette restitution et, pour les motifs exposés ci-dessous (cf. infra consid. 5), elle est fondée à prétendre au versement mensuel par l'appelante d'une indemnité pour occupation illicite de l'appartement. Des frais encourus par l'appelante pour rendre l'appartement litigieux habitable

4.4.5 L'appelante reproche au Tribunal de ne pas lui avoir alloué la totalité du dommage allégué de 623'320 fr. 33 pour les travaux réalisés dans l'appartement litigieux.

4.4.5.1 Le locataire n'a le droit de rénover ou de modifier la chose qu'avec le consentement écrit du bailleur (art. 260 al. 1 CO).

Si, à la fin du bail, la chose présente une plus-value considérable résultant de la rénovation ou de la modification acceptée par le bailleur, le locataire peut exiger une indemnité pour cette plus-value; sont réservées les conventions écrites prévoyant des indemnités plus élevées (art. 260a al. 3 CO).

- 33/54 -

C/12036/2014

Cette disposition constitue une *lex specialis* par rapport à d'autres institutions juridiques, notamment celle de l'art. 939 CC (AUBERT, in *Droit du bail à loyer et à ferme*, 2ème éd., 2017, n. 28 et 37 ad art. 260a CO).

L'art. 260a al. 3 CO étant de droit dispositif, les parties peuvent convenir de supprimer toute indemnité (AUBERT, op. cit., n. 29 ad art. 260a CO).

Le droit du locataire à obtenir une indemnité est soumis à deux conditions : le bailleur a consenti par écrit aux travaux et il existe une plus-value considérable à l'échéance du bail. La plus-value correspond à la valeur ajoutée à la chose louée, non encore amortie à la fin du bail. Elle s'apprécie objectivement, en prenant en considération les frais supportés par le locataire et l'utilité des travaux pour le bailleur (AUBERT, op. cit., n. 28, 31 et 33 ad art. 260a CO).

Une partie de la doctrine précise que seuls des travaux utiles au propriétaire peuvent être considérés comme apportant une plus-value, au contraire des installations somptuaires que le locataire a fait poser par caprice ou goût du luxe (LACHAT, *Le bail à loyer* 2008, ch. 32.4.2, p. 831).

L'indemnité due au locataire à la fin du bail ne se mesure pas nécessairement à l'aune de la plus-value qui subsiste et elle peut être modulée en fonction des particularités du cas d'espèce. La quotité de la somme pourra ainsi varier en fonction des critères suivants : le loyer réduit dont a bénéficié le preneur en contrepartie des travaux; l'augmentation de loyer (économisée) qu'il aurait été amené à déboursier si l'ouvrage avait été réalisé par le bailleur; les avantages particuliers qu'entraîne la rénovation ou la modification pour le locataire; inversement, le profit réduit qu'en retire le bailleur; les circonstances qui ont motivé la fin des rapports contractuels. Selon les circonstances, l'indemnité doit être appréciée en équité par le juge (art. 4 CC; AUBERT, op. cit., n. 35 ad art. 260a CO). Les parties à un contrat de bail peuvent convenir que la chose louée sera remise au locataire à l'état brut ou "nue", soit

dans un état inférieur à l'état usuel (mais conforme au contrat), à charge pour le locataire de l'aménager à ses frais. Dans cette hypothèse, les travaux exécutés par le locataire ne tombent pas sous le coup de l'art. 260a al. 1 CO. Cela étant, le locataire doit, d'une manière ou d'une autre, recevoir une contrepartie économique à son investissement. D'ordinaire, il en sera tenu compte par le biais d'une réduction du loyer. Si tel est le cas, le locataire n'aura en principe droit à aucune indemnité à la fin du bail, son investissement ayant déjà été pris en compte dans la fixation du loyer. En revanche, si le loyer ne tient pas clairement compte de frais exposés par le locataire pour aménager les locaux, la doctrine majoritaire estime qu'une indemnité devrait lui être due pour la plus-value qui subsiste en application de l'art. 260a al. 3 CO par analogie (MONTINI/ BOUVERAT, in Droit du bail à loyer et à ferme, 2ème éd., 2017, n. 18 s.

- 34/54 -

C/12036/2014 ad art. 256 CO; AUBERT, op. cit., n. 30 ad art. 260a CO; LCHAT, op. cit., 2008, chapitres 9.1.7, 11.1.7 et 32.4.3). 4.4.5.2 En l'espèce, la promesse de vente et d'achat contenait une renonciation à toute indemnité en cas de nullité, et l'art. 66 des conditions particulières du bail excluait l'application de l'art. 260a al. 3 CO. Cependant, dans la mesure où il est constant que les parties avaient exclu que la vente ne serait pas autorisée, il y a lieu d'appliquer la théorie de la clausula rebus sic stantibus, ce qui conduit à ne pas tenir compte des dispositions contractuelles précitées et à compléter le contrat. Pour les mêmes raisons que ci-dessus (cf. supra consid. 4.4.4.2), le contrat doit être adapté d'après les dispositions du droit du bail par analogie, et non d'après les dispositions relatives au droit de la possession. L'indemnité éventuellement due à l'appelante pour les travaux litigieux ne peut ainsi pas être déduite de l'art. 939 CC. Ainsi, bien que les travaux litigieux ne constituent en principe pas des travaux de rénovation ou de modification au sens de l'art. 260a al. 1 CO, l'art. 260a al. 3 CO s'applique à la présente espèce, puisque l'appartement remis à l'appelante était brut et que les parties n'ont prévu aucune contrepartie économique pour son investissement. Sur ce dernier point, il n'y a pas lieu de tenir compte de la prétendue réduction de 50'000 fr. du prix de vente que l'intimée n° 1 allègue avoir consentie à l'appelante lors de la négociation du contrat, afin de tenir compte des travaux que cette dernière entreprendrait à ses frais. En effet, l'intimée n° 1 a échoué à prouver cette allégation, contredite par l'appelante (cf. également infra sur ce point). Il ne peut pas non plus être fait obstacle à l'application de l'art. 260a al. 3 CO au motif allégué par l'intimée n° 1 que les travaux litigieux ont été payés par une société du père de l'appelante. En effet, celui-ci a déclaré en audience avoir fait une donation à sa fille, de sorte que cette dernière est titulaire de la prétention qu'elle fait valoir dans la présente procédure et que l'argument tiré de son absence de légitimation active doit être rejeté. Cela étant, l'intimée n° 1 a donné son consentement écrit à l'appelante pour qu'elle réalise les travaux litigieux, ainsi que cela ressort de la promesse de signer une promesse d'achat et vente des 5 et 11 novembre 2010. L'intimée n° 1 savait que ceux-ci étaient nécessaires, puisque l'appartement n'était pas habitable lors de sa remise à l'appelante et que cette dernière avait l'obligation de l'occuper de manière effective pendant un peu plus de trois années conformément à la promesse de vente et d'achat.

- 35/54 -

C/12036/2014 De plus, les travaux litigieux offrent une plus-value considérable pour l'intimée n° 1, puisque cette dernière est aujourd'hui propriétaire d'un bien immobilier, aménagé et équipé, alors que lors de sa remise à l'appelante en novembre 2010, celui-ci était

nu. L'intimée n° 1 fait grand cas du fait qu'à teneur de la promesse de signer une promesse d'achat et vente, l'appelante devait se conformer aux plans de l'autorisation de construire 2\_\_\_\_\_, ce qu'elle n'a pas fait. Selon l'intimée n° 1, il en découlerait que les travaux n'étaient pas autorisés et que l'appelante n'aurait pas prouvé son dommage, de sorte qu'aucune indemnité ne serait due. Toutefois, l'illicéité initiale des travaux litigieux n'est pas pertinente pour déterminer si l'intimée n° 1 a consenti ou non à leur réalisation, puisque le DALE a constaté, dans son courrier du 23 septembre 2016, que l'appelante avait remis l'appartement en l'état dans le courant de l'année 2016 conformément à l'autorisation 2\_\_\_\_\_, comme le voulait l'intimée n° 1. De plus, l'appelante, qui a produit les factures relatives aux travaux entrepris dans l'appartement avant la remise en état de celui-ci, a prouvé que le coût des travaux initiaux s'était élevé à un montant total de 623'320 fr. 33. L'intimée n° 1, qui ne critique pas les factures précitées, s'est bornée à soutenir que les travaux litigieux seraient illicites et somptuaires. À cet égard, la question de savoir si le fait d'installer la cuisine à la place de la salle de bains constitue des travaux somptuaires n'a pas à être tranchée. En effet, la disposition des pièces de l'appartement est, aujourd'hui, conforme à l'autorisation 2\_\_\_\_\_ et l'impact des travaux illicites sur le coût des travaux encourus par l'appelante sera pris en compte ci-dessous (cf. infra). Pour le surplus, l'intimée n° 1 ne précise pas quels autres aménagements ou installations pourraient être qualifiés de somptuaires. Par ailleurs, l'allégation de l'intimée n° 1, selon laquelle les travaux raisonnables pour rendre l'appartement habitable ne s'élevaient pas à plus de 50'000 fr. et que c'est pour cette raison que le prix de vente aurait été réduit dans cette mesure, n'est corroborée par aucun autre élément du dossier que la déclaration du représentant de l'intimée n° 1 en audience. En réalité, cette déclaration est même contredite par le fait que le prix de vente de 2'700'000 fr. n'a pas varié entre l'offre faite par l'intimée n° 1 le 4 octobre 2010 et la conclusion du contrat litigieux le 3 décembre 2010. Troisièmement, l'intimée n° 1 n'a produit aucun élément permettant d'évaluer quels travaux raisonnables auraient permis de rendre l'appartement litigieux habitable avec une enveloppe de 50'000 fr. Afin de tenir compte du fait qu'une partie des travaux entrepris entre 2010 et 2012 étaient contraires à l'autorisation 2\_\_\_\_\_ et que de nouveaux travaux ont été nécessaires pour se conformer à ladite autorisation, l'indemnité due à l'appelante sera appréciée en équité (art. 4 CC) et le montant réclamé réduit.

- 36/54 -

C/12036/2014 Cette réduction doit toutefois être relativisée et ce, pour deux raisons. D'une part, la violation de l'autorisation précitée consistait en l'inversion de la cuisine avec la salle de bain, la dépose de deux cheminées classées et l'abattage de plusieurs pans de murs. Or, en l'absence de critique fondée de l'intimée n° 1 sur ces points, la Cour de céans estime que ces travaux ne représentent qu'une part mineure, quoique non négligeable, du coût total des travaux. D'autre part, il doit être tenu compte du fait que l'appelante était censée devenir propriétaire de l'appartement et pouvoir profiter durablement du réaménagement qu'elle réalisait à ses frais dans celui-ci. Le fait que l'appelante n'ait pas restitué l'appartement à la fin du contrat de bail, est sans incidence sur le montant de l'indemnité. En effet, l'appelante allègue, sans être contredite, qu'elle a cessé d'occuper l'appartement à compter du courrier de l'intimée n° 1 du 13 juin 2013, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'amortir le coût des installations de l'appartement, celles-ci n'ayant plus été utilisées au-delà. Compte tenu de ce qui précède, le coût des travaux litigieux, soit 623'320 fr. 33, sera diminué de 20% et l'indemnité pour la plus-value arrêlée au montant arrondi de 500'000 fr. Ce montant

correspond d'ailleurs au coût des travaux que le témoin N\_\_\_\_\_ a estimé avoir réalisés dans l'appartement voisin de celui de l'appelante. Du droit de rétention de l'appelante sur l'appartement litigieux

4.4.6 Dans la mesure où l'appelante n'est pas fondée à se prévaloir de l'art. 939 CC (cf. supra consid. 4.4.5.2), elle doit être déboutée de sa conclusion tendant à être autorisée à retenir l'appartement litigieux tant qu'elle n'a pas reçu le remboursement de ses impenses. La question de savoir si l'appelante pouvait refuser de restituer l'appartement à l'intimée n° 1 au-delà du 30 avril 2014 peut donc uniquement s'examiner d'après les dispositions du droit du bail. Cette question n'a toutefois pas besoin d'être tranchée, puisque, d'une part, l'intimée n° 1 n'a pas pris de conclusions sur ce point dans la présente procédure et que, d'autre part, elle a déjà requis l'évacuation de l'appelante de l'appartement devant le Tribunal des baux et loyers par requête du 16 décembre 2014, toujours pendante devant cette juridiction. Par conséquent, c'est à juste titre que le Tribunal a débouté l'appelante sur ce point.

#### **E. 4.5**

Compte tenu de ce qui précède, l'intimée n° 1 sera condamnée à verser un montant de 500'000 fr. à l'appelante. Il n'est pas contesté que cette somme porte intérêts à 5% l'an. Dans ses conclusions d'appel, l'appelante fait valoir un dies a quo au 3 décembre 2010, soit le même que dans sa demande, alors que le jugement attaqué a arrêté celui-ci au

- 37/54 -

C/12036/2014 30 avril 2014. Faute pour l'appelante de motiver son appel sur ce point, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur cette question, de sorte que le dies a quo retenu par le premier juge sera confirmé.

#### **E. 5**

L'appelante, qui se prévaut de l'art. 938 CC, reproche au Tribunal de l'avoir condamnée à payer un loyer mensuel pour la période postérieure à la fin du contrat de bail. L'intimée n° 1 fait grief au Tribunal de ne pas avoir pris en compte la valeur locative réelle de l'appartement pour fixer l'indemnité pour occupation illicite à laquelle l'appelante a été condamnée en première instance.

#### **E. 5.1**

A la fin du bail, le locataire doit restituer la chose dans l'état qui résulte d'un usage conforme au contrat (art. 267 al. 1 CO). Si le locataire ne restitue pas la chose louée et reste dans les locaux alors que le bail a pris fin, il doit payer au bailleur une indemnité pour l'occupation des locaux, laquelle équivaut en principe au montant du loyer convenu, voire peut être supérieure si le bailleur démontre qu'il avait la possibilité de louer les locaux à un loyer plus élevé (ATF 131 III 257 consid. 2 et 2.1; 119 II 437 consid. 3b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_96/2015 du 1er juin 2015 consid. 3.4).

#### **E. 5.2**

En l'espèce, les contrats invalidés forment un contrat complexe de durée et portent notamment sur la cession de l'usage de l'appartement. Comme exposé ci-dessus (cf. supra consid. 4.4.4.2), l'art. 938 CC n'est pas applicable au cas d'espèce, de sorte que la prétention litigieuse doit s'examiner d'après les dispositions du droit du bail par analogie.

Dès lors, l'appelante qui n'a pas restitué l'appartement à l'intimée n° 1 au terme du contrat de bail, le 30 avril 2014, doit verser une indemnité à l'intimée n° 1 pour occupation illicite,

laquelle correspond au loyer initialement convenu, soit 1'321 fr. par mois, à compter du 1er mai 2014 et ce, jusqu'à libération de l'appartement.

L'intimée n° 1 échoue en effet à démontrer qu'elle aurait pu relouer l'appartement litigieux pour un loyer de 6'200 fr. En effet, cette allégation est uniquement fondée sur le contrat de bail que l'intimée n° 1 a conclu avec les époux P\_\_\_\_\_ le 30 avril 2014. Or, comme l'appelante, ces derniers ont conclu avec l'intimée n° 1 un contrat de bail, couplé avec une promesse de vente et d'achat, dans le but d'acquérir à terme l'appartement voisin de celui de l'appelante; ils ont également réalisé des travaux à leurs frais dans ledit appartement. Si le contrat de bail du 30 avril 2014 a été conclu, c'est en raison du recours de l'ASLOCA contre l'autorisation d'aliéner, lequel retardait la finalisation de la vente. Par la suite, les époux P\_\_\_\_\_ ont renoncé à acquérir leur appartement et ont conclu un accord avec l'intimée n° 1 pour liquider leurs rapports contractuels. En l'absence des

- 38/54 -

C/12036/2014 autres contrats conclus entre l'intimée n° 1 et les époux P\_\_\_\_\_, il n'est pas possible de déterminer le rapport d'échange dans lequel le contrat de bail du 30 avril 2014 s'insérerait. Dans ces circonstances, le contrat en question est dénué de force probante.

Partant, le chiffre n° 2 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé.

## **E. 6**

L'appelante fait grief au Tribunal de ne pas avoir retenu que l'intimé n° 2 avait engagé sa responsabilité contractuelle, lui causant un dommage de 746'100 fr., déduction faite des acomptes de 1'350'000 fr. que celui-ci lui a restitués le 4 mars 2015.

6.1.1 Le notaire est un officier public autorisé par la législation cantonale à conférer à certains actes le caractère d'actes authentiques (MOOSER, *Le droit notarial en Suisse*, 2ème éd., 2014, n. 4; cf. art. 1 LNot/GE). Parmi les activités du notaire, on distingue l'activité ministérielle de l'activité professionnelle (ou accessoire). L'activité ministérielle comprend l'ensemble des opérations que le notaire est tenu d'accomplir comme officier public, soit notamment instrumenter des actes authentiques, et pour lesquelles il est le seul à pouvoir agir. Ces activités sont régies par le droit public cantonal - à Genève la LNot - et échappent au champ d'application des dispositions contractuelles sur le mandat. En principe, la responsabilité du notaire pour une éventuelle mauvaise exécution de ses tâches officielles est donc régie par les art. 41 ss CO, sauf si le canton, en vertu de l'art. 61 al. 1 CO, a réglementé la question (ATF 129 I 330 consid. 2.1; 127 III 248 consid. 1b; jugement de la Chambre civile de la Cour suprême du canton de Berne APH-10 153 du 14 septembre 2010 consid. 8; MOOSER, *op. cit.*, n. 8). L'activité professionnelle comprend les autres opérations du notaire, c'est-à-dire celles pour lesquelles il ne bénéficie d'aucune forme d'exclusivité et qui ne consistent dès lors ni dans l'instrumentation d'actes authentiques, ni dans des opérations liées directement à celle-ci. Il en va ainsi notamment de la rédaction de contrats ou de statuts non soumis à la forme authentique. Ces activités sont régies par le droit privé fédéral, soit le contrat de mandat, et entrent dans le champ d'application de l'art. 61 al. 2 CO interdisant aux cantons de déroger aux dispositions sur la responsabilité civile du code des obligations, ou plutôt, d'alléger la responsabilité de leurs fonctionnaires ou employés publics dans l'exercice d'une industrie. En principe, la responsabilité du notaire dans ce contexte est régie par la responsabilité contractuelle des art. 97ss CO et des dispositions sur le contrat de mandat (ATF 129 I 330 consid. 2.1; 126 III 370 consid. 7b; jugement APH-10 153 précité consid. 8; MOOSER, *op. cit.*, n. 9; FELLMANN,

Commentaire bernois, 4ème éd., 1992, n. 154 ss ad art. 394 CO).

- 39/54 -

C/12036/2014 En raison de la difficulté à distinguer parfois l'activité du notaire relevant du droit privé fédéral et celle relevant du droit public cantonal, le Tribunal fédéral a reconnu aux cantons la compétence, déduite de l'art. 6 CC, de régler la responsabilité de leurs notaires pour l'ensemble de leurs activités, ministérielles ou pas, à condition de ne pas alléger celle-ci par rapport à ce que prévoit le droit privé fédéral (ATF 126 III 370 consid. 7c in SJ 2001 I 149). Le canton de Genève a fait application de cette faculté (ATF 126 III 370 consid. 3). C'est donc un régime de droit cantonal qui régit dans la présente affaire aussi bien la responsabilité ministérielle que la responsabilité professionnelle de l'intimé n° 2. Ainsi, aux termes de l'art. 11 LNot/GE, le notaire est civilement responsable de tout dommage qu'il cause dans l'exercice de son activité ministérielle ou professionnelle, soit d'une manière illicite, intentionnellement ou par négligence, soit en violation de ses obligations contractuelles (al. 1). Les actions civiles découlant de cette responsabilité sont soumises aux règles générales du code des obligations (al. 2), qui s'applique ainsi à titre supplétif. Lorsque la législation cantonale renvoie au droit fédéral, comme c'est le cas en l'occurrence, la question de savoir si la responsabilité du notaire est alors régie par les règles de la responsabilité aquilienne (art. 41 CO) ou contractuelle (art. 97 CO) – indépendamment de savoir si le comportement reproché ressortit à l'activité ministérielle ou professionnelle – est débattue tant en jurisprudence qu'en doctrine (MOOSER, op. cit., n. 300). Cette question peut demeurer ouverte dans le cas d'espèce, le résultat étant le même quelle que soit la nature du régime de responsabilité appliqué. Partant, seules les règles de la responsabilité aquilienne seront examinées ci-après. En vertu de l'art. 41 al. 1 CO, la responsabilité du notaire suppose un acte illicite, une faute, un dommage et un lien de causalité entre l'acte illicite et le dommage (MOOSER, op. cit., n. 307). 6.1.2 L'illicéité résulte notamment de la violation d'une norme de comportement incombant au notaire et destinée à protéger le lésé contre la survenance du type de préjudice que ce dernier a subi. Cette illicéité permet d'obtenir la réparation de dommages ne résultant pas d'atteintes à des droits absolus – soit des droits qui s'imposent à tout le monde et dont la protection est inconditionnelle – et protège ainsi aussi le patrimoine. Elle peut résulter d'une action ou d'une omission (WERRO, La responsabilité civile, 3ème éd., 2017, n. 339, 342 et 347; MOOSER, op. cit., n. 312). La forme authentique est destinée à protéger les parties contre les décisions irréfléchies et précipitées comme à accroître la sécurité générale du droit. Elle a pour effet, d'après l'art. 9 CC, que l'acte fait foi des faits qu'il constate et dont

- 40/54 -

C/12036/2014 l'inexactitude n'est pas prouvée. Il en découle que le notaire a une obligation d'impartialité vis-à-vis des parties, ainsi qu'une obligation de les renseigner de la même façon (arrêt du Tribunal cantonal vaudois CO00.003187 du 10 février 2012 consid. IV.a; MOOSER, op. cit., n. 211 et 241 ss). En droit genevois (cf. art. 8 LNot/GE), le notaire a également un devoir de conseil à l'égard des parties. Celles-ci ont droit à l'information nécessaire sur la nature, la forme, la signification, la portée juridique, notamment les conséquences fiscales probables et le coût des actes signés par elles. Les obligations d'impartialité et de renseigner ressortissent à l'activité ministérielle du notaire, pour autant qu'il s'agisse de renseignements juridiques et que ces renseignements correspondent au devoir d'informer prévu par le droit fédéral ou le droit cantonal. Dans le cas contraire, ils relèvent des activités accessoires. Dans le doute, la règle devrait être que le notaire est

consulté en sa qualité d'officier public, soit en la qualité qui distingue sa profession (MOOSER, op. cit., n. 12 et 241). L'information doit porter sur tous les éléments que le notaire connaît compte tenu de sa formation et de son expérience et dont il peut admettre qu'ils ne sont pas connus des parties ou dont celles-ci n'ont pas suffisamment conscience. Pour cette raison, le notaire doit se tenir informé des nouveautés législatives et de la jurisprudence (MOOSER, op. cit., n. 219). L'obligation de renseigner ne peut se rapporter qu'à des faits que le notaire connaissait ou devait connaître au moment où la question de l'obligation se pose (MOOSER, op. cit., n. 222). L'étendue de l'information est fonction des connaissances et de la situation des parties; ainsi, le devoir d'information prendra une expression différente selon que l'acte est signé par des personnes rompues ou non à ce genre de transactions. Pour cela, et compte tenu de son obligation d'impartialité, le notaire devra être conscient du degré de connaissance des parties et, lorsque ces connaissances ne sont pas identiques, spécialement attirer l'attention du néophyte sur les conséquences de son acte. Cela dit, le notaire peut attendre des parties qu'elles fassent preuve d'une certaine diligence, dont la violation est de nature à écarter toute responsabilité; à ce titre, elles doivent prendre attentivement connaissance des projets que le notaire leur adresse, intervenir et lui poser de leur propre chef les questions complémentaires si les éclaircissements du notaire leur ont paru incomplets ou imprécis. Le notaire ne peut être tenu pour responsable s'il informe les parties de la position prise par la doctrine et la jurisprudence majoritaire et si, en fin de compte, le juge se rallie à la position minoritaire (MOOSER, op. cit., n. 223).

- 41/54 -

C/12036/2014 Dans le cadre d'un transfert de propriété, le notaire doit informer les parties lorsqu'une disposition du contrat s'écarte du régime légal, notamment en relation avec une exclusion conventionnelle de la garantie pour les défauts. En outre, lorsqu'il est chargé d'obtenir l'inscription de l'acte au registre foncier, il doit veiller à ce que l'immeuble vendu ne soit pas assujéti à la loi fédérale sur le droit foncier rural (LDFR) ou informer sinon l'acquéreur des conditions d'acquisition. Il en va de même lorsque l'acquisition de l'immeuble est subordonnée aux conditions de la loi fédérale sur l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger (LFAIE; MOOSER, op. cit., n. 212, 235o et 235q). Les agents immobiliers, les notaires ou autres mandataires professionnels, dont le concours est sollicité en vue de la passation d'un acte de vente d'un appartement jusqu'alors offert en location, ont l'obligation de s'assurer préalablement de la délivrance par le département de l'autorisation d'aliéner (art. 16 Règlement d'application de la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation [RDTR/GE]). En revanche, il n'appartient pas au notaire, au risque de violer son obligation d'impartialité, de faire part aux parties de son opinion en ce qui concerne l'opportunité d'une transaction et les conséquences économiques de celle-ci (MOOSER, op. cit., n. 225). L'obligation de renseigner doit être distinguée du conseil, qui consiste à suggérer aux parties telle ou telle variante, dans une perspective d'optimisation : les parties envers lesquelles le notaire a assumé son obligation de renseigner savent ce qu'elles font, celles qui bénéficient du conseil savent en plus pourquoi elles ont choisi une solution plutôt qu'une autre (MOOSER, op. cit., n. 226 s.). 6.1.3 La faute du notaire s'apprécie par rapport au comportement qu'aurait eu une personne raisonnable et réfléchi, dans la même situation. L'inexpérience ou la méconnaissance des règles juridiques dans un certain domaine ne conduisent pas à écarter la faute du notaire (MOOSER, op. cit., n. 309 et 311). 6.1.4 Le dommage juridiquement reconnu réside dans la

diminution involontaire de la fortune nette; il correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant qu'aurait ce même patrimoine si l'événement dommageable ne s'était pas produit (ATF 139 V 176 consid. 8.1.1; 127 III 73 consid. 4a). L'événement dommageable peut entraîner des avantages financiers pour le lésé, lesquels doivent être imputés sur le montant du dommage, et non sur celui de l'indemnité. Il en va ainsi notamment lorsque le lésé reçoit une prestation d'un tiers pour autant que cette prestation soit fournie en vertu de la loi ou d'un contrat (WERRO, op. cit., n. 1060 et 1068).

- 42/54 -

C/12036/2014 Le dommage direct est celui que subit personnellement la victime de l'atteinte. Le dommage réfléchi est celui que subit une tierce personne qui est en relation avec la victime directe de l'atteinte. En principe, seule la victime directe peut obtenir réparation (WERRO, op. cit., n. 135 ss). 6.1.5 Pour retenir l'existence d'un lien de causalité naturelle en cas d'omission, il faut admettre par hypothèse que le dommage ne serait pas survenu si l'intéressé avait agi conformément à la loi ou au contrat. Le rapport de causalité étant hypothétique, le juge se fonde sur une forte vraisemblance tirée de l'expérience de la vie et du cours ordinaire des choses et il porte un jugement de valeur. En règle générale, lorsque le lien de causalité hypothétique entre l'omission et le dommage est établi, il ne se justifie pas de soumettre cette constatation à un nouvel examen sur la nature adéquate de la causalité (ATF 124 III 155 consid. 3d; 121 III 358 consid. 4; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_168/2008 du 11 juin 2008 consid. 2.7; 4C.449/2004 du 9 mars 2005 consid. 4.1 et les références citées). La faute du lésé rompt le lien de causalité adéquate lorsqu'elle est si lourde et déraisonnable qu'elle s'impose comme la cause la plus immédiate du dommage et relègue à l'arrière-plan tous les autres facteurs qui ont contribué à le provoquer, y compris le fait imputable à la partie recherchée. La faute doit être aberrante et imprévisible au point de ne plus s'inscrire dans le cours ordinaire des choses (ATF 127 III 453 consid. 5d; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_469/2016 du 19 janvier 2017 consid. 3). 6.1.6 Le juge détermine le mode ainsi que l'étendue de la réparation, d'après les circonstances et la gravité de la faute (art. 43 al. 1 CO). Lorsqu'une faute est imputable au lésé mais n'entraîne pas la rupture du lien de causalité adéquate, elle donne lieu à une réduction de l'indemnité en application de l'art. 44 al. 1 CO (ATF 130 III 591 consid. 5.2; arrêt 4A\_469/2016 précité). Il est admis qu'outre l'indemnisation de son dommage, le lésé a droit à un intérêt compensatoire, lequel est considéré faire partie du dommage patrimonial. Il est généralement admis que l'intérêt est de 5% l'an et qu'il est dû dès l'instant où les conséquences financières de l'acte générateur de responsabilité se produisent (CHAPPUIS, Le moment du dommage, thèse, 2007, n. 783, 785 et 787). En matière de vente, lorsque l'acheteur renonce à la chose vendue sur la base de l'art. 107 CO (résiliation ex nunc pour demeure), la valeur de celle-ci s'apprécie en principe au moment où l'acheteur y renonce (ATF 120 II 296 consid. 3b et les références citées). 6.1.7 Les promesses de vente portant sur un immeuble ne sont valables que si elles ont été passées en la forme authentique (art. 216 al. 2 CO).

- 43/54 -

C/12036/2014 6.1.8 Lors de leur instrumentation, le notaire doit lire les actes distinctement ou les donner à lire aux comparants, et faire mention dans l'acte même de cette lecture (art. 16 LNot/GE).

6.2.1 En l'espèce, l'intimé n° 2 a agi en sa qualité d'officier public lorsqu'il a instrumenté, le 3 décembre 2010, la promesse de vente et d'achat entre l'appelante et l'intimée n° 1 portant

sur l'appartement litigieux. Il a également agi en cette qualité en lien avec la conclusion du contrat de bail et ce, quand bien même ce dernier contrat n'est pas soumis à la forme authentique. En effet, au vu des circonstances particulières du cas d'espèce, ce contrat forme, avec la promesse de vente et d'achat, un contrat complexe (cf. supra consid. 2.2.2). De plus, l'intimé n° 2 s'est lui-même renseigné auprès du DCTI dans son courrier du 18 mars 2005 pour savoir si le fait de coupler une promesse de vente et d'achat avec un contrat de bail permettait de remplir les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR, et c'est sur la base de la réponse reçue du DCTI qu'il a indiqué à l'appelante qu'une telle transaction couplée était possible. Enfin, le stagiaire de l'intimé n° 2 a représenté l'appelante tant pour la signature du contrat de bail que pour celle de la promesse de vente et d'achat, tous deux conclus le même jour. Il ressort des développements qui suivent que l'intimé n° 2, en sa qualité d'officier public, a violé ses obligations d'impartialité, de renseignement et de conseil envers l'appelante et, partant, a commis un acte illicite. Certes, la promesse de vente et d'achat reproduisait l'art. 39 al. 3 LDTR et était soumise à la condition résolutoire que le DCTI autorise la vente. Ni l'appelante ni son père, lequel se chargeait des négociations avec l'intimée n° 1 pour le compte de sa fille, ne pouvaient donc ignorer que la promesse de vente et d'achat deviendrait nulle de plein droit si l'autorisation était refusée. Toutefois, l'intimé n° 2 admet que c'est volontairement qu'il n'a pas reproduit le reste de l'art. 39 LDTR, en particulier son alinéa 2, dans la promesse de vente et d'achat. À le suivre, il n'était pas nécessaire d'informer l'appelante sur ce point, ni d'ailleurs sur les risques que l'ASLOCA recourt contre l'autorisation d'aliéner délivrée par le DCTI, car à l'époque des faits, ce dernier avait pour pratique de systématiquement délivrer l'autorisation d'aliéner lorsque les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR étaient remplies. Or, le courrier du DAEL du 5 avril 2005, sur lequel il se fonde pour soutenir l'existence de la pratique administrative précitée, était antérieur de plus de cinq ans à l'instrumentation de la promesse de vente et d'achat litigieuse. L'intimé n° 2 aurait donc dû vérifier que la pratique du DCTI était toujours d'actualité en décembre 2010. Une simple vérification lui aurait ainsi permis de constater que la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. 1C\_180/2007 du 12 octobre 2007)

- 44/54 -

C/12036/2014 contredisait l'interprétation que le DAEL faisait de l'art. 39 al. 3 LDTR depuis de nombreuses années (cf. supra consid. 4.1.3 et 4.2.1). En effet, contrairement à l'avis du DAEL, l'art. 39 al. 3 LDTR ne faisait qu'instaurer la présomption que l'intérêt du locataire et du vendeur'emportait sur l'intérêt public et que le département n'était pas pour autant dispensé de procéder librement à une pesée complète des intérêts en présence conformément à l'art. 39 al. 2 LDTR. Dans ces circonstances et au vu de l'usage que l'ASLOCA faisait régulièrement de son droit de recourir contre les décisions du DCTI (art. 45 LDTR), ce que l'intimé n° 2 ne prétend pas avoir ignoré à l'époque, c'est à tort que le Tribunal a retenu qu'il ne pouvait pas être reproché à l'intimé n° 2 de ne pas avoir été plus réservé quant à l'issue de la procédure d'autorisation. Par conséquent, les explications que l'intimé n° 2 a nécessairement fournies à F\_\_\_\_\_ lorsqu'il lui a montré le courrier du DAEL du 5 avril 2005 avant l'instrumentation de la promesse de vente et d'achat étaient lacunaires. Une information complète aurait requis que l'intimé n° 2 informe l'appelante que l'art. 39 al. 2 LDTR demeurait applicable même si les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR étaient remplies et que les associations de locataires et d'habitants, en particulier l'ASLOCA, pouvaient recourir contre la décision autorisant la vente, ce qui pouvait conduire à retarder la finalisation de la vente, voire la faire échouer. En tout état, la seule

précision dans la condition résolutoire de la promesse de vente que l'autorisation de vente devait être entrée en force et non susceptible de recours n'était pas suffisamment claire pour que l'appelante puisse se forger un avis éclairé sur la question. Le devoir de l'intimé n° 2 d'informer et conseiller l'appelante de manière complète était d'autant plus sensible pour celle-ci qu'elle devait entreprendre des travaux conséquents dans l'appartement. L'intimé n° 2 ne saurait diminuer la portée de ses obligations, en soutenant qu'il n'avait pas à se renseigner sur l'état de l'appartement ni à dissuader l'appelante d'entreprendre des travaux. En effet, l'intimé n° 2 savait que l'appelante entreprendrait des travaux dans l'appartement, puisqu'il a instrumenté les 5 et 11 novembre 2010 une promesse de signer un acte de promesse d'achat et vente, aux termes de laquelle l'intimée n° 1 autorisait l'appelante en ce sens. Dans ces circonstances et dans la mesure où l'intimé n° 2 avait instrumenté l'acte soumettant l'immeuble de la rue 1 \_\_\_\_\_ au régime de la copropriété par étages le 4 mars 2010, il est hautement vraisemblable qu'il ait su que l'appartement remis à l'appelante était brut. A supposer que tel n'ait pas été le cas, les circonstances auraient dû amener l'intimé n° 2 à s'enquérir de la situation et s'assurer que l'appelante était en mesure de remplir les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR, soit occuper de manière effective l'appartement litigieux pendant au moins trois ans.

- 45/54 -

C/12036/2014 Il est vrai que l'expérience du père de l'appelante, en tant que professionnel de l'immobilier, est un élément pertinent pour déterminer l'étendue de l'information due à l'appelante, puisque celui-ci la représentait dans les négociations en vue d'acquérir l'appartement litigieux. Toutefois, cet élément doit être relativisé, dans la mesure où le père de l'appelante est actif dans le canton de Vaud, ainsi qu'à l'étranger, mais pas à Genève, et, qui plus est, dans le domaine de l'immobilier commercial et non dans celui de l'immobilier d'habitation. De plus, la LDTR est une spécificité genevoise et concerne avant tout les baux d'habitation. Il appartenait donc à l'intimé n° 2 de s'assurer que l'appelante, respectivement son père, avait suffisamment conscience des conséquences que ladite loi avait sur la vente de l'appartement. Le seul fait que la régie J \_\_\_\_\_ ait indiqué dans son courrier du 4 octobre 2010 que le père de l'appelante avait confirmé avoir été bien informé des dispositions de la LDTR, ainsi que du processus de vente et achat/location est un indice, mais ne permet pas d'établir que cela aurait été effectivement le cas. De surcroît, le fait que le courrier précité du 4 octobre 2010 a été adressé à I \_\_\_\_\_, avocat, ne suffit pas à retenir que celui-ci aurait conseillé l'appelante, respectivement son père, dans le cadre de l'opération immobilière litigieuse. Sur ce point, le témoin F \_\_\_\_\_ a déclaré avoir été étonné de ne pas pouvoir acheter directement l'appartement et s'être alors adressé à I \_\_\_\_\_, mais que celui-ci lui avait dit de s'adresser au notaire, car il ne pouvait pas le conseiller. En toute hypothèse, les éventuelles obligations de I \_\_\_\_\_ ne dispensaient pas l'intimé n° 2 de s'assurer que le père de l'appelante avait connaissance des implications de la LDTR pour la transaction litigieuse, vérification que l'intimé n° 2 ne prétend pas avoir faite. En résumé, au vu des spécificités de la transaction envisagée par les parties, les informations fournies par l'intimé n° 2 étaient incomplètes et ne permettaient pas à l'appelante d'évaluer correctement le risque que la vente échoue. 6.2.2 En agissant ainsi, l'intimé n° 2 a commis une faute. En effet, en tant qu'officier public appelé à instrumenter des actes authentiques dans le domaine immobilier, il lui incombait de se tenir au courant de l'évolution de la jurisprudence du Tribunal fédéral, laquelle contredisait déjà la pratique du DCTI lorsque celui-ci a adressé son courrier du 5 avril 2005 à l'intimé n° 2. Cette obligation

était d'autant plus marquée que le courrier du DCTI sur lequel il s'est fondé pour informer l'appelante de ladite pratique datait de plus de cinq ans en 2010 et allait à l'encontre d'une interprétation littérale de l'art. 39 LDTR. 6.2.3 Si l'intimé n° 2 avait rempli ses obligations avec diligence, l'appelante aurait pu évaluer les risques inhérents à l'opération immobilière litigieuse de manière plus précise.

- 46/54 -

C/12036/2014 Elle se serait alors aperçue que, contrairement à ce que donnait à penser la teneur de la promesse de vente et d'achat, l'opération comportait un risque important que la vente n'aboutisse pas. Or, l'appelante, qui cherchait à devenir propriétaire, devait entreprendre d'importants travaux pour rendre habitable l'appartement qui lui était remis brut et qu'elle avait l'obligation d'habiter de manière effective à titre de locataire afin de remplir les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR. De plus, le témoin F\_\_\_\_\_ a déclaré de manière crédible que s'il avait eu connaissance du moindre risque, il aurait renoncé à conclure l'affaire, ce d'autant plus que d'autres biens immobiliers avaient retenu son attention à l'époque. Dans ces circonstances, il est hautement vraisemblable que l'appelante aurait estimé les risques trop élevés, et aurait renoncé à conclure les contrats conclus avec l'intimée n° 1. Le fait que le père de l'appelante n'ait pas lu les documents contractuels avant la conclusion du contrat n'est pas de nature à rompre le lien de causalité. En effet, la promesse de vente et d'achat ne faisait que reproduire l'information que l'intimé n° 2 avait donnée à F\_\_\_\_\_ lors de leurs échanges préalables à l'instrumentation de l'acte notarié. Or, cette information était limitée à la teneur du courrier du DCTI du 5 avril 2005, de sorte que même en lisant préalablement les contrats, F\_\_\_\_\_ ne pouvait se rendre compte du risque réel de la transaction. Du reste, F\_\_\_\_\_ a de toute façon eu connaissance de la teneur de la promesse de vente et d'achat, puisqu'il a assisté à son instrumentation et que l'intimé n° 2 ne prétend pas que le notaire qui le substituait pour cette occasion aurait omis de remplir les obligations découlant de l'art. 16 LNot/GE, à savoir lire distinctement ou donner à lire l'acte instrumenté. 6.2.4 Si l'intimé n° 2 n'avait pas commis d'acte illicite, l'appelante ne lui aurait pas versé de frais à hauteur de 10'600 fr. Elle a donc subi un dommage d'un montant équivalent. L'appelante n'aurait pas non plus réalisé des travaux entre 2010 et 2012 pour un montant total de 623'320 fr. 33 afin de rendre l'appartement habitable et de remplir les conditions de l'art. 39 al. 3 LDTR. Comme relevé ci-dessus (cf. supra consid. 4.4.5.3), même si les travaux litigieux ont été payés par une société du père de l'appelante, ce dernier a déclaré lui avoir fait une donation, de sorte que le patrimoine de cette dernière devait augmenter d'un montant égal au coût des travaux. L'événement dommageable a donc entraîné une diminution directe du patrimoine de l'appelante. Toutefois, pour les mêmes motifs qu'exposés ci-dessus (cf. supra consid. 4.4.5.3), lesquels peuvent être repris ici mutatis mutandis, le montant du dommage doit être réduit à 500'000 fr., afin de tenir compte du fait que lesdits travaux ne respectaient initialement pas l'autorisation de construire DD 2\_\_\_\_\_.

- 47/54 -

C/12036/2014 En revanche, l'appelante n'a pas subi de dommage en lien avec les loyers et charges qu'elle a versés à l'intimée n° 1 pour un montant total de 52'179 fr. 50 entre le 15 novembre 2010 et le 28 février 2014 (1'321 fr. x 39.5 mois). En effet, l'appelante doit se laisser imputer les avantages qu'elle a retirés pendant la période précitée, à savoir le fait qu'elle avait l'usage de l'appartement litigieux. Elle n'a pas non plus subi de dommage en lien avec les acomptes de 270'000 fr. et de 1'080'000 fr. qu'elle a versés à l'intimé n° 2,

puisqu'elle en a obtenu la restitution de ce dernier sans que l'intimée n° 1 n'ait cherché à se prévaloir de la clause de dédit. L'appelante n'a pas non plus subi de dommage en lien avec la commission de courtage de 50'000 fr. qu'elle a versée à l'intimée n° 3. En effet, pour les motifs exposés ci-dessous (cf. infra consid. 8.2), l'appelante en était débitrice indépendamment de savoir si la vente était conclue ou non. L'acte illicite reproché à l'intimé n° 2 n'est donc pas la cause du paiement de la commission précitée. Enfin, les frais de déménagement que l'appelante allègue avoir déboursés à hauteur de 10'000 fr. ne sont étayés par aucune preuve. Sur ce point, l'appelante échoue à apporter la preuve d'un quelconque dommage.

6.2.5 Le montant total de l'indemnisation due à l'appelante sera arrêté à 510'600 fr. Pour les mêmes motifs qu'évoqués ci-dessus (cf. supra consid. 6.2.3), le fait que le père de l'appelante, qui agissait comme son représentant dans les négociations avec l'intimée n° 1, n'ait pas lu la documentation contractuelle avant la conclusion des contrats le 3 décembre 2010 n'a pu avoir aucune influence sur l'étendue du dommage compte tenu des circonstances. Il n'y a donc pas lieu de réduire l'indemnisation due à l'appelante de ce fait sur la base de l'art. 44 al. 1 CO. Le montant de cette indemnisation portera intérêt à 5% l'an. Le dies a quo ne peut pas être arrêté au 3 décembre 2010 contrairement à ce que soutient péremptoirement l'appelante. D'une part, les honoraires de notaire étaient dus pour un service rendu par l'intimé n° 2 et ce n'est que lorsque l'appelante a mis en cause la responsabilité de l'intimé n° 2 et invalidé les contrats litigieux dans son courrier du 5 mars 2014 qu'elle en a réclamé le remboursement. D'autre part, la réalisation des travaux dans l'appartement litigieux s'est étalée entre 2010 et 2012 et l'appelante a pu y vivre pendant un temps. Compte tenu de ce qui précède et au vu du caractère prédominant de la promesse de vente et d'achat dans la présente cause, il y a lieu de se référer aux règles relatives à l'évaluation du dommage en matière de vente (cf. supra consid. 6.1.6) et de considérer que les conséquences financières de l'acte illicite de l'intimé n° 2 ont affecté le patrimoine de l'appelante le jour où celle-ci a déclaré invalider les contrats, soit le 5 mars 2014.

- 48/54 -

C/12036/2014

Partant, l'intimé n° 2 est tenu de verser 510'600 fr. à l'appelante avec intérêts à 5% dès le 5 mars 2014.

#### **E. 7**

L'intimée n° 1 et l'intimé n° 2 sont tous deux tenus, en vertu de causes juridiques différentes (art. 51 CO), de verser 500'000 fr. à l'appelante pour les travaux réalisés par cette dernière dans l'appartement litigieux.

Partant, le chiffre 1 du dispositif du jugement entrepris sera annulé et les intimés n° 1 et n° 2 seront condamnés, pris conjointement et solidairement, à verser à l'appelante la somme de 500'000 fr. plus intérêts à 5% l'an, étant précisé que la dette de l'intimée n° 1 porte intérêt dès le 30 avril 2014 et celle de l'intimé n° 2 dès le 5 mars 2014.

L'intimé n° 2 sera également condamné à verser à l'appelante la somme de 10'600 fr. plus intérêts à 5% l'an dès le 5 mars 2014.

#### **E. 8**

L'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir ordonné la restitution de la commission versée à l'intimée n° 3, laquelle lui avait indiqué l'existence de l'appartement litigieux.

### **E. 8.1**

Dans l'interprétation subjective du contrat (art. 18 al. 1 CO), le comportement adopté par les parties contractantes après qu'elles ont conclu l'accord, constitue un des indices de leur volonté réelle (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_75/2016 du 13 septembre 2016 consid. 3.1). Le courtage est le contrat par lequel le courtier est chargé, moyennant un salaire, soit d'indiquer à l'autre partie l'occasion de conclure une convention (courtage d'indication), soit de lui servir d'intermédiaire pour la négociation d'un contrat (courtage de négociation) (art. 412 al. 1 CO). La pratique distingue encore le courtage de représentation, lorsque l'activité du courtier consiste à amener un tiers à entrer en relation avec le mandant en vue de négocier un contrat (RAYROUX, in Commentaire romand, CO I, 2ème éd., 2012, n. 1 et 4 ad art. 412 CO).

Le courtier a droit à son salaire dès que l'indication qu'il a donnée ou la négociation qu'il a conduite aboutit à la conclusion du contrat (art. 413 al. 1 CO). Lorsque le contrat a été conclu sous condition suspensive, le salaire n'est dû qu'après l'accomplissement de la condition (art. 413 al. 2 CO). Si le contrat indiqué ou négocié est annulé en raison d'un vice du consentement (art. 23 ss CO), ou est affecté de nullité (art. 20 CO), et que le courtier a déjà perçu sa commission, il est tenu de la restituer puisque la cause qui a motivé le paiement de la commission a cessé d'exister, respectivement n'a jamais existé au sens des art. 62 ss CO (ATF 87 II 137; RAYROUX, op. cit., n. 11 ad art. 413 CO).

- 49/54 -

C/12036/2014 La promesse de contracter (art. 22 CO) n'est pas assimilée à la conclusion du contrat principal, et cela même si elle lie irrévocablement les parties et que le mandant est en droit d'exiger la signature de la convention définitive. En cas de promesse de vente immobilière, qui doit revêtir la forme authentique (art. 216 al. 3 CO), le droit au salaire du courtier ne naît, sauf convention contraire, que lorsque le contrat principal est valablement conclu en la forme requise (ATF 81 II 358; AMMANN, in Basler Kommentar, OR I, 6ème éd., 2015, n. 4 ad art. 413 CO; RAYROUX, op. cit., n. 16 ad art. 413 CO).

### **E. 8.2**

En l'espèce, il est admis que F\_\_\_\_\_ a mandaté l'intimée n° 3 pour lui trouver des biens immobiliers en vente à Genève. Il est également admis que l'intimée n° 3 a mis en contact F\_\_\_\_\_, et par son biais l'appelante, avec l'intimée n° 1 afin d'acquérir l'appartement de la rue 1\_\_\_\_\_.

L'intimée n° 3 a été tenue à l'écart des négociations qui ont ensuite eu lieu entre l'intimée n° 1 et l'appelante. Son activité ne pouvait donc pas relever du courtage de négociation.

Par ailleurs, l'intimée n° 1 et l'appelante ont conclu un contrat de bail à loyer, ainsi qu'une promesse de vente et d'achat, cette dernière en la forme authentique, le 3 décembre 2010. Au vu des principes jurisprudentiels rappelés ci-dessus, la promesse de vente et d'achat ne donnait, en principe, pas droit au versement d'un salaire à l'intimée n° 3. Toutefois, l'intimée n° 3 a émis une facture le 14 décembre 2010 pour un montant de 50'000 fr., laquelle indiquait que son activité avait consisté en un "mandat de recherche". Or, le père de l'appelante a payé ladite facture le 20 décembre 2010, sans émettre la moindre réserve. L'appelante, qui s'est vu céder les droits de son père en lien avec le contrat de courtage conclu avec l'intimée n° 3, ne démontre pas que son père aurait indiqué conditionner le droit à la rémunération de l'intimée n° 3 à la conclusion du contrat de vente, laquelle devait en

principe n'intervenir que trois ans plus tard. Dans le cadre de l'interprétation subjective du contrat, le comportement des parties postérieurement à l'exécution de celui-ci constitue un indice suffisant pour retenir que l'activité déployée par l'intimée n° 3 relevait du courtage de présentation. Par conséquent, son droit au salaire pouvait ne pas dépendre de la conclusion définitive d'un contrat de vente, mais uniquement du fait que l'intimée n° 3 avait mis les parties en contact. Dans ces circonstances, c'est à raison que le Tribunal a débouté l'appelante de ses conclusions tendant à la restitution de la commission de courtage versée à l'intimée n° 3. Partant, le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

- 50/54 -

C/12036/2014

### **E. 9.1**

Lorsque la Cour réforme en tout ou en partie le jugement entrepris, elle se prononce aussi sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

La valeur relative à la demande principale et à la demande reconventionnelle, arrêtée à 938'300 fr. par le Tribunal, et le montant des frais judiciaires, arrêté à 36'240 fr. conformément aux dispositions légales applicables (art. 94 al. 2, 95 al. 2, 96 et 207 al. 2 CPC; art. 5, 13 et 17 RTFMC), ne sont pas remis en cause en appel et seront donc confirmés.

En première instance, l'appelante succombe face à l'intimée n° 3. Sur demande reconventionnelle, elle succombe à raison de 20% de la valeur litigieuse y relative (1'321 fr. [indemnité mensuelle pour occupation illicite allouée au terme du présent arrêt] ÷ 6'200 fr. [indemnité à laquelle l'intimée n° 1 prétendait]). En revanche, elle obtient gain de cause à environ 2/3 de ses prétentions (i.e. 746'100 fr.) contre l'intimée n° 1 et l'intimé n° 2, dans la mesure où ceux-ci sont condamnés à lui verser solidairement un montant de 500'000 fr. et que le second est en outre condamné à lui verser un montant de 10'600 fr. Quant à l'intimée n° 1, celle-ci succombe à hauteur de 500'000 fr., soit environ 2/3 de la valeur litigieuse de la demande principale. Sur demande reconventionnelle, elle n'obtient gain de cause que dans une mesure limitée de ses conclusions (i.e. 192'200 fr. [= 6'200 fr. x 31 mois, soit du 1er mai 2014 au 30 novembre 2016]), soit 20%. Enfin, l'intimé n° 2 succombe à raison d'environ 2/3 de la valeur litigieuse de la demande principale, soit 510'600 fr. Les frais judiciaires de première instance seront répartis en tenant compte du fait que la valeur litigieuse relative à la demande reconventionnelle représente 20% de la valeur litigieuse totale de première instance (192'200 fr. ÷ 746'100 fr.). Ceux relatifs à la demande principale, soit 28'992 fr. (36'240 fr. x 80%), seront mis à la charge de l'appelante, de l'intimée n° 1 et de l'intimé n° 2 à raison de 1/3 chacun, et ceux relatifs à la demande reconventionnelle, soit 7'248 fr. (36'240 fr. x 20%), seront mis à la charge de l'appelante à raison de 20% et à celle de l'intimée n° 1 à raison de 80%. En d'autres termes, l'appelante supportera les frais judiciaires de première instance à hauteur de 11'113 fr. 60 ([28'992 fr. x 1/3] + [7'248 fr. x 20%]), l'intimée n° 1 à raison de 15'462 fr. 40 ([28'992 fr. x 1/3] + [7'248 fr. x 80%]) et l'intimé n° 2 à raison de 9'664 fr. (28'992 fr. x 1/3).

Les frais judiciaires de première instance seront compensés avec les avances de frais fournies par l'appelante à hauteur de 37'040 fr., par l'intimée n° 1 à hauteur de 7'000 fr. et par l'intimée n° 3 à hauteur de 600 fr., qui restent acquises à due concurrence à l'État (art. 111 al. 1 CPC). En conséquence, les Services financiers du Pouvoir judiciaires seront invités à restituer 600 fr. à l'intimée n° 3 et 7'800 fr. à l'appelante. Par ailleurs, l'intimée

- 51/54 -

C/12036/2014 n° 1 sera condamnée à verser à l'appelante 8'462 fr. 40 et l'intimé n° 2 condamné à verser à cette dernière 9'664 fr. à titre de frais judiciaires de première instance.

Le montant des dépens relatifs aux actions opposant l'appelante à l'intimée n° 1, arrêté à 33'800 fr. par le Tribunal débours et TVA compris, n'est pas remis en cause en appel et sera donc confirmé. Ces dépens se rapportent à la demande principale à hauteur de 27'040 fr. (33'800 fr. x 80%) et à la demande reconventionnelle à hauteur de 6'760 fr. (33'800 fr. x 20%). En tenant compte de la mesure dans laquelle l'appelante et l'intimée n° 1 succombent chacune, les dépens seront mis à la charge de la première à hauteur de 14'421 fr. 35 ([27'040 fr. x 1/3] + [6'760 fr. x 80%]) et à la charge de la seconde à hauteur de 19'378 fr. 65 ([27'040 fr. x 2/3] + [6'760 fr. x 20%]). Compensation faite de ces montants, l'intimée n° 1 sera donc condamnée à verser à l'appelante 4'957 fr. 30 à titre de dépens de première instance.

Le montant des dépens relatifs au litige opposant l'appelante à l'intimé n° 2, arrêté à 15'000 fr. par le Tribunal débours et TVA compris, n'est pas remis en cause en appel et sera donc confirmé. Dans la mesure où l'appelante obtient gain de cause contre l'intimée n° 2 à raison de 2/3 de ses conclusions, les dépens seront mis à la charge de ce dernier à hauteur de 10'000 fr. (15'000 fr. x 2/3) et à celle de l'appelante à hauteur de 5'000 fr. (15'000 fr. x 1/3). Compensation faite de ces montants, l'intimé n° 2 sera condamné à verser à l'appelante 5'000 fr. à titre de dépens de première instance. Le montant des dépens relatifs au litige opposant l'appelante à l'intimée n° 3, arrêté par le Tribunal à 7'700 fr. débours et TVA compris, n'est pas remis en cause en appel et sera donc confirmé en appel. Les dépens seront mis à la charge de l'appelante qui succombe, de sorte que le chiffre 6 du dispositif du jugement entrepris sera confirmé.

## **E. 9.2**

Au vu des conclusions propres à chacun des appels croisés, la valeur litigieuse relative à l'action introduite par l'appelante s'élève à 746'100 fr. et celle relative à la demande reconventionnelle de l'intimée n° 1 à 229'400 fr. (6'200 fr. x 37 mois, période du 1er mai 2014 au 31 mai 2017). Par conséquent, la valeur litigieuse totale d'appel est de 975'500 fr. Compte tenu de la complexité particulière du dossier, du travail important qu'il a impliqué et de la pluralité des parties, les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 35'000 fr. (art. 5, 6, 13, 14, 17 et 35 RTFMC).

En appel, les parties obtiennent gain de cause et succombent dans la même mesure qu'en première instance. Dès lors, les frais judiciaires d'appel seront répartis en tenant compte du fait que la valeur litigieuse relative à la demande reconventionnelle représente environ 3/4 de la valeur litigieuse totale en appel (229'900 fr. ÷ 975'500 fr.). Ceux relatifs à la demande principale, soit 26'250 fr. (35'000 fr. x 3/4), seront mis à la charge de

- 52/54 -

C/12036/2014 l'appelante, de l'intimée n° 1 et de l'intimé n° 2 à raison de 1/3 chacun, et ceux relatifs à la demande reconventionnelle, soit 8'750 fr. (35'000 fr. x 1/4), seront mis à la charge de l'appelante à raison de 20% et à celle de l'intimée n° 1 à raison de 80%. En d'autres termes, l'appelante supportera les frais judiciaires d'appel à hauteur de 10'500 fr. ([26'250 fr. x 1/3] + [8'750 fr. x 20%]), l'intimée n° 1 à raison de 15'750 fr. ([26'250 fr. x 1/3] + [8'750 fr. x 80%]) et l'intimé n° 2 à raison de 8'750 fr. (26'250 fr. x 1/3). Les frais judiciaires d'appel seront compensés avec les avances de frais fournies par l'appelante à

hauteur de 22'975 fr. et par l'intimée n° 1 à hauteur de 23'550 fr., qui restent acquises à due concurrence à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). En conséquence, les Services financiers du Pouvoir judiciaire seront invités à restituer à l'appelante et l'intimée n° 1 un montant de 5'762 fr. 50 chacune. Par ailleurs, l'intimé n° 2 sera condamné à verser 6'712 fr. 50 à l'appelante et 2'037 fr. 50 à l'intimée n° 1 à titre de frais judiciaires d'appel. La valeur du litige opposant l'appelante à l'intimée n° 1 s'élève à 975'500 fr. Le montant des dépens sera ainsi arrêté à 25'000 fr., débours et TVA compris (art. 84, 85 et 90 RTFMC). Ces dépens se rapportent à la demande principale à hauteur de 18'750 fr. (25'000 fr. x 3/4) et à la demande reconventionnelle à hauteur de 6'250 fr. (25'000 fr. x 1/4). En tenant compte de la mesure dans laquelle l'appelante et l'intimée n° 1 succombent chacune, les dépens seront mis à la charge de la première à hauteur de 13'750 fr. ([18'750 fr. x 1/3] + [6'250 fr. x 80%]) et à la charge de la seconde à hauteur de 11'250 fr. ([18'750 fr. x 2/3] + [6'250 fr. x 20%]). Compensation faite de ces montants, l'intimée n° 1 sera donc condamnée à verser à l'appelante 2'500 fr. à titre de dépens d'appel. La valeur du litige opposant l'appelante à l'intimé n° 2 s'élève à 746'100 fr. Le montant des dépens sera ainsi arrêté à 15'000 fr., débours et TVA compris (art. 84, 85 et 90 RTFMC). Dans la mesure où l'appelante obtient gain de cause contre l'intimée n° 2 à raison de 2/3 de ses conclusions, les dépens seront mis à la charge de ce dernier 10'000 fr. (15'000 fr. x 2/3) et à celle de l'appelante à hauteur de 5'000 fr. (15'000 fr. x 1/3). Compensation faite de ces montants, l'intimé n° 2 sera condamné à verser à l'appelante 5'000 fr. à titre de dépens d'appel. La valeur du litige opposant l'appelante à l'intimée n° 3 s'élève à 50'000 fr. Le montant des dépens sera ainsi arrêté à 4'700 fr., débours et TVA compris (art. 84, 85 et 90 RTFMC). L'appelante, qui succombe, sera condamnée à verser à l'intimée n° 3 le montant précité à titre de dépens d'appel. \* \* \* \*

- 53/54 -

C/12036/2014 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevables les appels interjetés les 19 et 23 mai 2017 par A\_\_\_\_\_ par B\_\_\_\_\_ SA contre le jugement JTPI/4807/2017 rendu le 5 avril 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/12036/2014-2. Au fond : Annule les chiffres 1, 3, 4 et 5 du dispositif de ce jugement et, cela fait, statuant à nouveau sur ces points : Condamne B\_\_\_\_\_ SA et D\_\_\_\_\_, pris conjointement et solidairement, à payer à A\_\_\_\_\_ 500'000 fr. plus intérêts à 5% l'an, la dette de la première portant intérêt dès le 30 avril 2014 et celle du second dès le 5 mars 2014. Condamne D\_\_\_\_\_ à payer à A\_\_\_\_\_ 10'600 fr. plus intérêts à 5% l'an dès le 5 mars 2014. Arrête les frais judiciaires de première instance à 36'240 fr. et les compense avec les avances de frais fournies par les parties, lesquelles demeurent acquises à due concurrence à l'Etat. Les met à la charge de A\_\_\_\_\_ à hauteur de 11'113 fr. 60, B\_\_\_\_\_ SA à hauteur de 15'462 fr. 40 et D\_\_\_\_\_ à hauteur de 9'664 fr. Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer 600 fr. à E\_\_\_\_\_ et 7'800 fr. à A\_\_\_\_\_. Condamne B\_\_\_\_\_ SA à verser 8'462 fr. 40 à A\_\_\_\_\_ à titre de frais judiciaires de première instance. Condamne D\_\_\_\_\_ à verser 9'664 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de frais judiciaires de première instance. Condamne B\_\_\_\_\_ SA à verser 4'957 fr. 30 à A\_\_\_\_\_ à titre de dépens de première instance. Condamne D\_\_\_\_\_ à verser 5'000 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de dépens de première instance. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

- 54/54 -

C/12036/2014 Confirme le jugement pour le surplus. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 35'000 fr. et les compense avec les avances de frais fournies par les

parties, lesquelles demeurent acquises à l'Etat à due concurrence. Les met à la charge de A\_\_\_\_\_ à hauteur de 10'500 fr., B\_\_\_\_\_ SA à hauteur de 15'750 fr. et D\_\_\_\_\_ à hauteur de 8'750 fr. Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer à B\_\_\_\_\_ SA et A\_\_\_\_\_ la somme de 5'762 fr. 50 chacune. Condamne D\_\_\_\_\_ à verser 6'712 fr. 50 à A\_\_\_\_\_ et 2'037 fr. 50 à B\_\_\_\_\_ SA à titre de frais judiciaires d'appel. Condamne B\_\_\_\_\_ SA à verser 2'500 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de dépens d'appel. Condamne D\_\_\_\_\_ à verser 5'000 fr. à A\_\_\_\_\_ à titre de dépens d'appel. Condamne A\_\_\_\_\_ à verser 4'700 fr. à E\_\_\_\_\_ à titre de dépens d'appel. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière. Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Camille LESTEVEN

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.