

GE_GERICHTE C/22947/2002 vom 8. Oktober 2004

GE Cour de justice, 2004-10-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_22947_2002

FR: GE_GERICHTE C/22947/2002 du 8 octobre 2004

IT: GE_GERICHTE C/22947/2002 del 8 ottobre 2004

Erwägungen

E. 1

A _____ SA , p.a. B _____, [sise] _____, appelante d'un jugement rendu par la 9ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 10 septembre 2003, comparant par Me Pierre Louis Manfrini, avocat, avenue de Champel 8C, case postale 385, 1211 Genève 12, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

E. 2

Les intimées contestent la recevabilité des allégués de faits que les appelantes qualifient de nouveaux, car mentionnés pour la première fois en appel, et des pièces y relatives.

E. 2.1

L'assignation de la partie demanderesse doit en principe d'ores et déjà contenir l'exposé de tous les faits dont le demandeur entend se prévaloir et qu'il offre en preuve, ces faits devant être mentionnés avec toute la précision nécessaire (BERTOSSA/ GAILLARD/ GUYET/ SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 7 ad art. 7 LPC). L'assignation doit donc en principe être complète. Il convient de se montrer strict en matière de complètement de la demande et de ne réserver cette faculté qu'à des cas exceptionnels. Le moyen ne saurait notamment être utilisé pour pallier la carence d'une partie (BERTOSSA/ GAILLARD/ GUYET/ SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 1 ad art. 122 LPC). - 13 - Après production de la défense, le juge pourra autoriser un second échange d'écriture (art. 123 LPC), qui doit cependant rester exceptionnel. Il jouit à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (SJ 1968 p. 295; SJ 1946 p. 58). Il doit cependant en faire usage en se gardant de l'arbitraire et en respectant au mieux le droit d'être entendu. Il découle notamment du droit d'être entendu que chaque partie est au bénéfice d'un droit à la preuve (HOHL, Procédure civile, vol. I, 2001, n. 892 , p. 171). Le droit à la preuve est un principe fondamental de la procédure civile découlant directement de l'art. 8 CC (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 1 ad art. 192; ATF 95 II 467 = SJ 1970 p. 236) qui permet à une partie d'être admise à apporter la preuve de ses allégués dans les procès civils (ATF 114 II 289 consid. 2a). Le juge a donc l'obligation de permettre aux plaideurs d'établir la réalité des faits juridiquement pertinents qu'ils allèguent régulièrement. Le juge qui refuse toute administration de preuve offerte selon les exigences du droit cantonal, alors qu'il considère l'allé-gation des faits pertinents ni comme établie à satisfaction de droit ni comme réfutée, viole l'art. 8 CC; il en va de même lorsque le juge rejette à tort une demande parce qu'elle serait insuffisamment motivée: ce faisant, il écarte aussi les offres de preuve du plaideur (ATF 114 II 289 consid. 2a). Les appelantes invoquent également une violation de leur droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. Le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes et d'obtenir qu'il soit donné suite à ces

offres de preuves (ATF 126 I 15 consid. 2a/aa et les arrêts cités). L'autorité peut renoncer à faire administrer certaines preuves lorsque, au vu des éléments déjà en sa possession, elle est convaincue de l'inutilité du moyen proposé (ATF 124 I 208 consid. 4a). L'appréciation anticipée des preuves ne constitue pas une atteinte au droit d'être entendu (ATF 125 I 127 consid. 6c/cc in fine). En appel, l'allégation de faits non allégués en première instance est en principe interdite. Toutefois, une partie est autorisée à alléguer des faits dont elle n'avait pas connaissance en première instance, ou qui ne se sont produits que depuis le jugement. Une partie est en revanche autorisée, en appel ordinaire, à produire des pièces qu'elle - 14 - n'avait pas soumises au premier juge, sans égard au fait qu'à l'époque où la contestation était pendante devant ce magistrat, elle détenait ou non ces pièces (BERTOSSA/ GAILLARD/ GUYET/ SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 9 ad art. 312 LPC).

E. 2.2

En l'espèce, il appartenait aux appelantes de mentionner dans leur assignation tous les faits pertinents à l'appui de leur demande. Les arguments développés par les intimées dans leur réponse à la demande se fondent uniquement sur le contenu du Management Agreement, dont elles constatent, aux termes de leur analyse, qu'il contient, selon elles, tous les éléments essentiels du contrat de bail à ferme non agricole. Les intimées avaient déjà soutenu auparavant qu'elles étaient au bénéfice d'un tel contrat et aucun élément nouveau, inconnu des appelantes, n'a été invoqué dans la réponse à la demande. Leur défense n'était par conséquent pas inattendue, contrairement à ce que soutiennent les appelantes. C'est donc à juste titre que le premier juge a estimé que celles-ci n'étaient pas en droit de produire une réplique et l'art. 123 LPC n'a donc pas été violé. Les art. 29 Cst ou 8 CC n'ont pas davantage été violés dans la mesure où les appelantes ont eu l'occasion de présenter leur argumentation avant que le Tribunal ne se prononce et où le premier juge a estimé, à juste titre, qu'il disposait de tous les éléments dont il avait besoin pour lui permettre de statuer, puisqu'ils ressortent directement du contrat. Les éléments de fait, allégués pour la première fois en appel par les appelantes, alors qu'ils ne sont pas nouveaux, sont donc irrecevables. Il en va de même des pièces produites en appel à l'appui de ces faits nouveaux.

E. 3

Dans le cadre de la présente procédure, la seule question litigieuse est celle de la qualification du Management Agreement du 20 juillet 1978, et plus précisément de sa seconde phase. En présence d'un litige sur l'interprétation d'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 - 15 - servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO; ATF 128 III 419 consid. 2.2). Un accord peut résulter non seulement de déclarations expresses concordantes, mais aussi d'actes concluants (art. 1 al. 2 CO). Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si elle est divergente, le juge doit interpréter les déclarations et les comportements selon la théorie de la confiance. Il lui incombe donc de rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (cf. ATF 129 III 118 consid. 2.5; ATF 128 III 419 consid. 2.2; ATF 127 III 444 consid. lb). Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 129 III 118 consid. 2.5; ATF 128 III 419 consid. 2.2 et les références doctrinales). Pour ce faire, il faut se fonder sur le contenu de la manifestation de volonté et

sur les circonstances (ATF 129 III 118 consid. 2.5; ATF 128 III 419 consid. 2.2; ATF 126 III 375 consid. 2e/aa). Le sens d'un texte, apparemment clair, n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée. Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de ladite clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu (ATF 129 III 118 consid. 2.5; ATF 127 III 444 consid. 1b). Il n'y a cependant pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les intéressés lorsqu'il n'y a pas de raisons sérieuses de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 129 III 118 consid. 2.5; ATF 128 III 265 consid. 3a). En cas de contrat composé, réunissant diverses conventions distinctes mais dépendantes entre elles, ou de contrat mixte contenant d'autres éléments que ceux ayant trait à un contrat défini par la loi, il convient de rechercher le centre de gravité des relations contractuelles, appréhendées comme un seul et unique accord. Compte tenu de leur dépendance réciproque, il n'est en effet pas possible de soumettre chaque composante du contrat à un sort juridique propre. Par conséquent, l'application des dispositions sur l'extinction du - 16 - bail est exclue lorsque la cession de l'usage de l'objet du contrat n'apparaît que comme un élément purement accessoire et secondaire, l'accent étant mis sur d'autres éléments du contrat (SJ 2002 p. 341 consid. 4a), SJ 1998, p. 320, consid. 4b), ATF 118 II 157 c. 3a).

E. 4

Il convient de relever d'emblée qu'aucune des parties ne soutient que leur relation doit être qualifiée de société simple, soit, conformément à l'art. 530 al. 1 CO, un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent d'unir leurs efforts ou leurs ressources en vue d'atteindre un but commun. Elles se sont, certes, engagées à coopérer en ce qui concerne l'exploitation des diverses parties du complexe hôtelier, afin d'obtenir le maximum d'avantage à leur profit réciproque, mais elles ont expressément déclaré exclure toute forme d'association entre elles (art. III du Management Agreement). Il ne saurait donc être retenu que la commune et réelle intention des parties était de se lier au moyen d'un contrat qui devrait être qualifié de société simple et cette hypothèse peut dès lors être exclue d'emblée.

E. 5

Les appelantes soutiennent que le contrat du 20 juillet 1978 doit être qualifié de contrat innommé auquel s'appliquent les règles du mandat alors que selon les intimées, il s'agit d'un contrat de bail à ferme non agricole. La commune et réelle intention des parties ne peut ainsi être établie, de sorte qu'il faut interpréter leurs déclarations et comportements selon la théorie de la confiance. 5.1.1. Le bail à ferme est un contrat par lequel le bailleur s'oblige à céder au fermier, moyennant un fermage, l'usage d'un bien ou d'un droit productif et à lui en laisser percevoir les fruits ou les produits (art. 275 CO). Les éléments essentiels du contrat de bail à ferme sont ainsi la cession de l'usage et de la jouissance d'une chose ou d'un droit productif pour une certaine durée, contre un fermage (RONCORONI, Commentaire romand, CO I, 2003, n. 3 ad art. 275 CO). Le fermage peut consister en une somme d'argent déterminée, en une quote-part des fruits ou produits ou en une - 17 - combinaison des deux (ATF 83 II 32, consid. 1a), JdT 1957 I 498). Lorsque le fermage se compose d'une quote-part des fruits ou des produits, il s'agit d'un métayage ou colonage partiaire (RONCORONI, op. cit., n. 4 ad art 275 CO). Le mandat est un contrat par lequel le mandataire s'oblige, dans les termes de la convention, à gérer l'affaire dont il s'est chargé ou à rendre les services qu'il a promis (art. 394 al. 1 CO). Les règles du mandat s'appliquent aux travaux qui ne sont pas soumis aux dispositions légales régissant d'autres contrats (art.

394 al. 2 CO). Les règles sur le mandat sont applicables à tout service rendu par une personne indépendante, sans promesse de résultat, mais avec une obligation de moyens, le mandataire devant fournir un effort de diligence en vue d'atteindre un résultat, sans que celui-ci soit dû (WERRO, Commentaire romand, CO I, 2003, n. 3 et 7 ad art. 394 CO). Le mandat peut être conclu à titre gratuit ou onéreux. Une rémunération est toutefois due au mandataire si la convention ou l'usage lui en assure une (art. 394 al. 3 CO). Actuellement, le mandat onéreux est devenu la règle (WERRO, op. cit., n. 38 ad art. 394 CO).

E. 5.2

En matière d'exploitation d'un hôtel, la différence essentielle entre le contrat de bail à ferme et celui de mandat réside dans le fait que dans la première hypothèse, le tiers exploite l'hôtel en son propre nom et pour son propre compte. Le propriétaire cède ainsi au tiers, non seulement la conduite, mais également le risque de l'exploitation, et il ne supporte plus que les coûts liés au bien-fonds ou aux installations. En revanche, dans le cadre du contrat de mandat de management d'hôtel, soumis aux règles des art. 394 ss CO, l'exploitant s'engage à conduire l'exploitation de l'hôtel pour le compte et au risque du propriétaire (SCHLUEP, *Der Hotel-Managementvertrag*, 2000, p. 197). L'exploitation se fait généralement sous le nom du propriétaire, sauf si l'exploitant est une chaîne d'hôtel puisque, dans ce cas, le propriétaire a le droit d'utiliser le nom et la marque de l'exploitant, pour bénéficier de sa renommée (SCHLUEP, op. cit., p. 98). En droit suisse, la doctrine s'est peu occupée de la qualification à donner au contrat de gestion d'hôtel. Les - 18 – seuls auteurs à s'être penchés sur ce problème qualifiaient ce contrat soit de mandat, soit de contrat innommé (SCHLUEP, op. cit., p. 177 et les réf. citées). La jurisprudence en la matière est également rare. Il a été admis que la mise en gérance d'un restaurant équipé donnait lieu à un bail à ferme (ATF in: SJ 2001 I 445, consid. 3 a), RJN 2001, p. 79; dans le même sens, pour un hôtel, TERCIER, *Les contrats spéciaux*, 3ème éd., 2002, p. 368, n. 2548). Il a en revanche été retenu dans un arrêt non publié (ATF 4C_24/1989, du 24 avril 1990) que le contrat examiné, portant sur l'exploitation d'un hôtel, devait être qualifié de contrat mixte, comprenant des éléments du contrat de mandat et du contrat de société simple. Il ressort de cette dernière décision que c'est en vertu des clauses mêmes du contrat que celui-ci peut être qualifié et que, par conséquent, chaque accord doit être examiné pour lui-même, selon son économie propre.

E. 5.3

En l'espèce, selon l'art. I sect. IV du contrat, F_____ garantit à D_____ qu'[elle] pourra posséder, gérer et faire fonctionner l'Hôtel selon les termes du contrat. D_____ voit dans le fait que la possession des locaux lui est remise, la preuve qu'il s'agit d'un contrat de bail à ferme. La cession de l'usage des locaux, en l'espèce, équipés pour l'exploitation d'un hôtel, est en effet un des éléments essentiels du contrat de bail à ferme. L'article I invoqué par D_____ à l'appui de sa position - dont le titre est "sélection du site et construction, aménagement et équipement de l'hôtel" - est toutefois une disposition relative à la première phase du contrat, qui ne permet donc pas d'interpréter de manière définitive la volonté des parties pour la seconde phase de leur relation. Cette disposition prévoit par ailleurs également que D_____ devra gérer et faire fonctionner l'hôtel, obligations qui ne constituent pas des éléments caractéristiques du contrat de bail à ferme. Il ressort par ailleurs des autres parties du contrat que l'exploitation de l'hôtel est essentielle et que la cession des locaux mentionnée à l'art. I n'est qu'accessoire. - 19 – Tout d'abord, le titre du contrat ("Management Agreement") met l'accent sur l'élément de gestion de l'hôtel, et non de cession des locaux. Ensuite, le préambule au contrat, qui explique le cadre général qui a

conduit à sa conclusion, précise que les parties entendent se lier, dans la seconde phase de leur collaboration, en vue de l'exploitation de l'hôtel. Enfin, l'art. II du contrat, qui prévoit la durée initiale du contrat, mentionne uniquement l'exploitation de l'hôtel ("The initial operating term _____ [...]") et non la durée pendant laquelle les bâtiments de l'hôtel sont cédés à D_____, comme cela aurait été le cas si l'élément essentiel du contrat était, pour les parties, la remise d'un bien productif. Il apparaît ainsi, au vu de ce qui précède, que l'élément prépondérant et caractéristique du contrat est bien l'exploitation de l'hôtel, et non la cession de l'usage des locaux, qui n'est qu'accessoire. Le contrat litigieux ne s'apparente donc pas, de ce point de vue, à un bail à ferme. De plus, il n'apparaît pas que le contrat contienne le second élément essentiel du contrat de bail à ferme, soit l'obligation, pour le fermier, de payer un fermage. En effet, l'exploitant s'est bien engagé à effectuer des paiements périodiques au propriétaire (art. IV sect. 2), mais ceux-ci ne peuvent être qualifiés de fermages. Il apparaît en effet que l'exploitant doit reverser au propriétaire l'entier du bénéfice brut d'exploitation - qui comprend tous les revenus sous déduction des frais d'exploitation ("D_____ shall pay during the Operating Term to the First Party[...] the Gross Operating Profit") - et non un pourcentage déterminé du produit d'exploitation réalisé par elle, comme cela serait le cas s'il s'agissait d'un métayage ou colonage partiaire. Il apparaît par ailleurs que l'exploitant perçoit des honoraires de gestion (art. IV sect. 1). Or, le paiement de ces honoraires par le propriétaire à l'exploitant ne peut pas s'expliquer dans le cadre d'un contrat de bail à ferme; il s'explique en revanche parfaitement si D_____ fournit un service à son cocontractant, tel que l'exploitation de l'hôtel. Il est en effet admis que la fourniture d'un service se fait, lorsqu'il est rendu à titre professionnel, contre paiement d'honoraires. - 20 - Les profits que D_____ retire de son activité découlent donc directement des honoraires qu'il touche des propriétaires, et non des revenus générés par l'exploitation. Les éléments essentiels du contrat démontrent donc que D_____ exploite un hôtel, ce qui constitue la fourniture d'un service aux propriétaires, et qu'en contrepartie, elle perçoit des honoraires. Ces éléments correspondent typiquement à ceux d'un mandat, et non d'un bail à ferme.

E. 5.4

Il apparaît en outre que l'exploitation de l'hôtel se fait au nom et pour le compte des propriétaires, ce qui confirme que le contrat litigieux ne peut être qualifié de bail à ferme. En effet, par procuration du 18 juin 1979, les appelantes ont donné, de manière très large, toute une série de pouvoirs aux intimées et notamment celui d'exploiter l'hôtel selon les standards les plus élevés, fixer les critères d'admission des hôtes dans l'hôtel ainsi que le prix des chambres, maintenir des comptes bancaires et encaisser des sommes pour le compte de F_____, représenter celle-ci auprès des autorités dans le cadre de l'exploitation de l'hôtel ou encore signer tous les contrats nécessaires pour l'exploitation de l'hôtel. F_____ n'aurait pas pu conférer à D_____, qui n'a jamais contesté cette procuration, le pouvoir de gérer l'hôtel si cette dernière avait été au bénéfice d'un contrat de bail à ferme, puisque celui-ci n'aurait alors pas appartenu à F_____. En outre, le fait que D_____ maintienne des comptes bancaires et qu'elle encaisse et réclame des fonds au nom de F_____ se comprend dans le cadre d'une relation de mandat, dans laquelle une partie gère les affaires de l'autre, mais non dans le cadre d'une relation de bail à ferme. Enfin, il résulte de cette procuration que pour tous les actes qui sont mentionnés, l'exploitant n'agit qu'en tant que représentant direct du propriétaire et donc, au nom et pour le compte de celui-ci (art. 32 al. 1 et 33 al. 2 CO). Le fait que tout le personnel est engagé par F_____, qui paie les salaires et les charges sociales, indique également que l'exploitation de l'hôtel se fait au

nom et pour le compte du propriétaire. En effet, D_____ ne dispose pas d'employés, alors que c'est indispensable pour exploiter un - 21 – hôtel en son propre nom et pour son compte. Certes, les intimées décident de la politique à adopter en matière de personnel et elles fixent les salaires. Il apparaîtrait toutefois contradictoire que le propriétaire donne des instructions aux employés alors que c'est D_____ qui est chargée de l'exploitation. De plus, le contrat prévoit que pendant toute la durée d'exploitation de l'hôtel, F_____ doit fournir un fonds de roulement suffisant pour assurer cette exploitation (art. VII sect. 1), ce qui indique également que celle-ci s'opère à ses frais et exclut que le contrat litigieux puisse être qualifié de bail à ferme. Enfin, D_____ déduit du profit d'exploitation brut qu'il reverse aux propriétaires tous les frais qu'il a engagés dans le cadre de son exploitation, qu'elle ne supporte donc pas directement (art. IV sect. 2 et V sect. 2 B; art. 402 al. 2 CO), ce qui démontre là encore que l'hôtel est exploité aux frais des propriétaires. Certes, les honoraires qui sont versés à D_____ se calculent sur ce bénéfice d'exploitation brut, de sorte les sommes qu'elle perçoit seront d'autant plus faibles que les frais d'exploitation ont été importants. Il résulte toutefois du système contractuel mis en place par les parties que les frais d'exploitation sont intégralement supportés par les propriétaires alors qu'ils n'affectent qu'indirectement et en partie seulement les revenus de l'exploitant.

E. 5.5

D_____ conteste que le contrat litigieux puisse être qualifié de mandat pour plusieurs motifs.

E. 5.5.1

Selon D_____, le droit de résiliation immédiate prévu par l'art. 404 al. 1 CO est incompatible avec l'économie générale du contrat. Le droit de résilier le mandat en tout temps n'est cependant pas absolu puisque les parties ne peuvent pas le faire en temps inopportun, sous peine de devoir indemniser l'autre, si elle lui cause un dommage (art. 404 al. 2 CO). Ce dommage peut notamment consister, pour le mandataire, en tous les frais raisonnablement engagés pour l'exécution du mandat, qui perdent leur utilité en raison de la fin du contrat (WERRO, op. cit., n. 11 ad art. 404 CO). - 22 – La résiliation immédiate ou quasi immédiate du contrat n'est en outre pas incompatible avec la notion de contrat de durée dans le cadre duquel des investissements importants sont exigés de la part de l'une ou l'autre des parties. En effet, il est admis, pour les contrats de concession exclusive, par exemple, que la résiliation s'effectue conformément aux règles sur le contrat d'agence (art. 418q CO), soit avec un délai d'un ou deux mois (CHERPILLOD, La fin des contrats de durée, 1988, p. 152 n. 281), et qu'elle peut même intervenir pour justes motifs, avec effet immédiat (CHERPILLOD, op. cit., p. 161 n. 297 et p. 163 n. 299). Ensuite, les parties sont libres de prévoir des modalités de résiliation particulières, tout en sachant que l'une ou l'autre d'entre elles pourrait, le cas échéant, invoquer l'art. 404 CO, vu la nature impérative de cette disposition selon la jurisprudence actuelle du Tribunal fédéral (ATF 115 II 464, consid. 2a). La réglementation prévue permet enfin de résilier le contrat dans un bref délai (15 jours, en cas de défaut selon l'art. XII du contrat), de sorte qu'il convient de retenir que les parties ne considéraient pas qu'une résiliation à brève échéance était contraire à, et incompatible avec, l'économie générale du contrat. L'argument selon lequel le contrat litigieux ne peut être qualifié de mandat au motif qu'une résiliation immédiate serait contraire à son économie n'est donc pas pertinent.

E. 5.5.2

D_____ allègue encore que la très grande auto-nomie accordée à D_____ exclut que le contrat litigieux puisse être qualifié de mandat. L'art. III du contrat prévoit que D_____ aura un contrôle et un pouvoir de décision absolus dans l'exploitation de l'hôtel, sous réserve des autres dispositions du contrat. Un tel pouvoir de décision est conforme à l'art. 396 al. 2 CO, selon lequel le mandat comprend le pouvoir de faire les actes juridiques nécessités par son exécution. Les intimées allèguent encore qu'elles ont un pouvoir de décision absolu alors que le pouvoir de donner des instructions est une prérogative essentielle du mandant, conformément à l'art. 397 al. 1 CO, à laquelle celui-ci ne peut valablement renoncer. - 23 – Le pouvoir de donner des instructions est cependant un droit et non une obligation. Par ailleurs, les instructions du mandant sont nécessaires lorsque le service à rendre doit être précisé (WERRO, op. cit., n. 2 ad art. 397 CO). Or, en l'espèce, le contrat de gestion défini de manière détaillée les droits et obligations des parties et il n'a donc pas nécessairement besoin d'être précisé par des instructions complémentaires du mandant.

E. 5.5.3

Les intimées relèvent enfin que diverses dispositions du contrats s'apparentent à la réglementation applicable au bail à ferme. Elles doivent ainsi procéder à leurs frais aux petites réparations alors que F_____ procède aux réparations plus importantes (art. VI sect. 1 et 3 du contrat et art. 279 et 284 CO); elles ne peuvent en revanche pas procéder à des modifications essentielles sans l'accord des propriétaires (art. VI sect. 2 et art. 289 CO); F_____ doit régler les impôts relatifs à l'immeuble (art. I sect. 4 et art. 280 CO); les intimées doivent tolérer des inspections de la part de F_____ (art. VII sect. 3 et art. 287 al. 2 CO); enfin, le contrat peut être résilier dans certaines circonstances qui peuvent être assimilées à un juste motif (art. XII et XVI et art. 297 CO). Le fait que le contrat litigieux contienne des dispositions similaires à celles prévues en matière de bail à ferme sur des points non essentiels n'est toutefois pas déterminant à lui seul pour qualifier le contrat litigieux comme tel. Les parties sont libres de déterminer le contenu de leur convention et elles peuvent donc prévoir, sur certains points, un régime semblable à celui d'un contrat d'un type donné. Il n'en reste cependant pas moins que les éléments essentiels du contrat ne correspondent pas en l'espèce à celui du bail à ferme.

E. 5.6

En conclusion, le contrat entre F_____ et D_____ ne peut donc être qualifié de contrat de bail à ferme dans la mesure où ses éléments caractéristiques ne sont pas réunis en - 24 – l'espèce. L'art. 261 CO (par renvoi de l'art. 290 lit. a CO) n'est ainsi pas applicable. Il n'y a en revanche pas besoin de déterminer si le contrat doit être qualifié de mandat ou de contrat innommé. Les intimées n'allèguent pas, à juste titre, qu'elles seraient légitimées à occuper les locaux de l'hôtel quand bien même le contrat litigieux ne devait pas être qualifié de bail à ferme. Le contrat du 20 juillet 1978 n'a en effet pas passé à D_____ à la suite de la vente du 25 mai 2001. Celle-ci occupe donc sans droit les locaux dont les appelantes sont propriétaires.

E. 6

Selon l'art. 641 al. 2 CC, le propriétaire d'une chose peut la revendiquer contre quiconque la détient sans droit et repousser toute usurpation. Les droits distincts et permanents et les parts de PPE sont des choses au sens du Code civil (art. 655 al. 2 ch. 2 et 4 CC) et chaque propriétaire ou copropriétaire peut donc s'opposer à leur occupation illicite par un tiers.

L'action en revendication tend à la restitution de la chose; elle a un caractère condamnatore. Elle appartient au propriétaire qui n'a pas la possession de la chose. Il doit prouver qu'il a valablement acquis la propriété de celle-ci. La restitution sera ordonnée si le défendeur démontre pas qu'il est devenu propriétaire de la chose, par prescription acquisitive ou acquisition de bonne foi, ou qu'il a acquis le droit de posséder la chose en vertu d'un droit réel limité ou d'un droit personnel (STEINAUER, Les droits réels, vol. I, 3ème éd., 1997, n. 1019 à 1024). En l'espèce, il n'est pas contesté que A_____ et C_____ sont propriétaires des droits revendiqués. Il a par ailleurs été établi que D_____ ne possède aucun titre valable pour occuper les locaux revendiqués. Les conditions de l'action en revendication sont donc réunies. - 25 -

E. 7

A_____ et C_____ ont indiqué lors de l'audience de plaidoiries devant la Cour qu'elles persistaient dans leur conclusions; elles ont toutefois précisé qu'elles ne souhaitent pas l'évacuation de l'exploitant, mais essentiellement renégocier avec elle les conditions du contrat de gestion. Selon la jurisprudence, l'abus de droit peut consister en une utilisation contraire à son but d'une institution juridique en vue de satisfaire à des intérêts que cette institution n'a pas pour objet de protéger (ATF 115 III 361 consid. 4c). En l'espèce, il pourrait être déduit des propos de A_____ et de C_____ lors de l'audience de plaidoiries, qu'elles souhaitent obtenir un jugement d'évacuation contre D_____ pour leur permettre de disposer d'un moyen obligeant l'exploitant à renégocier le contrat de gestion. La possibilité de requérir l'évacuation constituerait dans une telle hypothèse un moyen de pression pour mettre D_____ dans une position l'obligeant à accepter de nouvelles conditions d'exploitation, moins avantageuses pour elle. Un tel moyen serait constitutif d'un abus de droit. Toutefois, il y a lieu de relever que le contrat litigieux, qui a été conclu il y a vingt-six ans, est particulièrement complexe, prévoyant de nombreux droits et obligations en faveur des parties. Il est dès lors compréhensible que les nouveaux propriétaires ne souhaitent pas nécessairement y adhérer tel quel. Il n'est ainsi pas abusif qu'elles requièrent l'évacuation de l'exploitant si elles estiment qu'il occupe les lieux sans droit et à des conditions insatisfaisantes, tout en indiquant à celui-ci qu'elles sont ouvertes à trouver une solution négociée avec lui. Ainsi, il ne sera pas retenu en l'espèce que les appelantes commettent un abus de droit en requérant l'évacuation des intimées. - 26 -

E. 8

En conclusion, les intimées occupent sans droit les locaux dont A_____ et C_____ sont propriétaires. Celles-ci sont donc légitimées à en réclamer la restitution. Le jugement querellé sera par conséquent annulé et il sera fait droit aux conclusions en évacuation des appelantes. Les intimées, qui succombent, seront condamnées aux dépens de premlere instance et d'appel (art. 176 al. 1 LPC), lesquels comprendront une indemnité de procédure à titre de participation aux honoraires d'avocat des défenderesses (art. 181 al. 1 et 3 LPC). *
* * * *