

# **GE\_GERICHTE C/6937/2012 vom 15. Februar 2016**

GE Cour de justice, 2016-02-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_6937\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_6937_2012)

FR: GE\_GERICHTE C/6937/2012 du 15 février 2016

IT: GE\_GERICHTE C/6937/2012 del 15 febbraio 2016

## **Regeste**

BAIL À LOYER; MOTIVATION DE LA DEMANDE; CONCLUSION DU CONTRAT; IMPOSSIBILITÉ INITIALE; AUTORISATION D'EXPLOITER | CPC.311.1; CO.20; LaLAT.19.4; LaLAT.3.2; LaLAT.26.1

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC). Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, les contestations portant sur l'usage d'une chose louée sont de nature pécuniaire (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_447/2013 du 20 novembre 2013 consid. 1; 4C.310/1996 du 16 avril 1997 = SJ 1997 p. 493 consid. 1). Lorsque l'action ne porte pas sur le paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal détermine la valeur litigieuse si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur ce point ou si la valeur qu'elles avancent est manifestement erronée (art. 91 al. 2 CPC). La détermination de la valeur litigieuse suit les mêmes règles que pour la procédure devant le Tribunal fédéral (Rétornaz in : Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel, 2010, p. 363; Spühler, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2ème éd., 2013, n. 9 ad art. 308 CPC).

### **E. 1.2**

En l'espèce, la valeur litigieuse des dernières conclusions, outre la constatation de la nullité du contrat de bail, porte sur le paiement de montants de 21'459 fr. et 3'862 fr. par mois, depuis le 1<sup>er</sup> juin 2011, ainsi que le prononcé de la mainlevée à concurrence de respectivement 102'997 fr. et 46'344 fr., dépassant le seuil de 10'000 fr. La voie de l'appel est par conséquent ouverte.

### **E. 1.3**

L'appel doit être écrit et motivé (art. 311 al. 1 CPC). Il incombe à l'appelant de motiver son appel (art. 311 al. 1 CPC), c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la motivation de la décision attaquée, et son argumentation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision qu'il attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_209/2014 du 2 septembre 2014 consid. 4.2.1; 4A\_659/2011 du 7 décembre 2011 consid. 3, publié in : SJ 2012 I p. 232). Si la motivation de l'appel est identique aux moyens qui avaient déjà été présentés en première instance, avant la reddition de la décision attaquée, ou si elle ne contient que des critiques toutes générales de la décision attaquée, ou encore si elle ne fait que renvoyer aux moyens

soulevés en première instance, elle ne satisfait pas aux exigences de l'art. 311 al. 1 CPC (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_290/2014 du 1<sup>er</sup> septembre 2014 consid. 3.1 et les arrêts cités, publié in : RSPC 2015 p. 52 n. 1614). Dites exigences doivent aussi être observées dans les procédures soumises à la maxime inquisitoire (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêts du Tribunal fédéral 5D\_65/2014 du 9 septembre 2014 consid. 5.1; 5A\_141/2014 du 28 avril 2014 consid. 3.4; 4A\_651/2012 du 7 février 2013 consid. 4.2; 5C.14/2005 du 11 avril 2005 consid. 1.2). La motivation de l'appel constitue une condition de recevabilité, qui doit être examinée d'office. Lorsque l'appel est insuffisamment motivé, l'autorité cantonale n'entre pas en matière (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_247/2013 du 15 octobre 2013 consid. 3.1 et les références; 4A\_651/2012 du 7 février 2013 consid. 4.2). En l'espèce, l'appelante conclut, à titre préalable, à la constatation de la nullité de l'art. 41 des Clauses complémentaires du bail. Elle ne forme toutefois aucune critique à l'encontre du jugement sur ce point. Par ailleurs, l'acte d'appel ne contient aucune motivation à cet égard. Par conséquent, cette conclusion sera déclarée irrecevable.

#### **E. 1.4**

Pour le surplus, l'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable. Est également recevable l'écriture responsive de l'intimée (art. 248 let. d, 312 al. 1 et 314 al. 1 CPC), ainsi que les déterminations subséquentes des parties (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3; 137 I 195 consid. 2.3.1 = SJ 2011 I 345). L'intimée, dans sa réponse du 2 juin 2015, a repris l'intégralité de ses conclusions de première instance (à l'exception du paiement de dommages-intérêts), de sorte qu'elle n'a pas formé d'appel joint.

#### **E. 1.5**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; Hohl, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416; Rétornaz, op. cit., p. 349 ss, n. 121).

#### **E. 1.6**

Dans la mesure où l'instance d'appel assure la continuation du procès de première instance, elle doit user du même type de procédure et des mêmes maximes que celles applicables devant la juridiction précédente (ATF 138 III 252 consid. 2.1; Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 316 CPC). En l'espèce, la procédure ordinaire s'applique (art. 243 al. 2 let. c et 250a CPC a contrario), s'agissant d'une procédure relative à la constatation de la nullité d'un contrat de bail. Les maximes des débats (art. 55 al. 1 CPC) et de disposition (art. 58 al. 1 CPC) sont applicables au présent litige.

#### **E. 2**

L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir constaté la nullité du contrat de bail conclu le 1<sup>er</sup> juin 2011.

#### **E. 2.1**

A teneur de l'art. 20 CO, le contrat est nul s'il a pour objet une chose impossible, illicite ou contraire aux moeurs (al. 1). Si le contrat n'est vicié que dans certaines de ses clauses, ces clauses sont seules frappées de nullité, à moins qu'il n'y ait lieu d'admettre que le contrat n'aurait pas été conclu sans elles (al. 2). Le contrat est impossible si au moment de la conclusion une des prestations promises n'est pas exécutable (Tercier/Pichonnaz, Le droit des obligations, 2012, ch. 754, p. 170). L'impossibilité de l'objet du contrat doit être admise lorsqu'elle existe au moment de la conclusion du contrat (impossibilité initiale) et présente

un caractère objectif et durable (sur le caractère durable : arrêt du Tribunal fédéral 4A\_477/2008 du 19 mai 2009 consid. 3.1.2, in PJA 2010 p. 106; Wiegand, in Basler Kommentar, Obligationenrecht, vol. I, 5e éd. 2011, n. 16 ad art. 97 CO). Le caractère objectif implique que la prestation n'est pas possible quel que soit le débiteur, sur la base des faits ou du droit (Guillod/Steffen, Commentaire romand CO I, 2012, n. 76 ad art. 19-20 CO; Tercier/Pichonnaz, op. cit., n. 756 ss pp. 170s). La nullité du contrat doit être constatée d'office (ATF 111 II 134, JdT 1988 I 381). Le contrat nul ne déploie aucun effet juridique, c'est-à-dire qu'il ne permet pas de déduire des prétentions en justice. Cette conséquence juridique suppose toutefois que le but de protection de la norme exige la nullité de l'intégralité de l'acte juridique. De fait, au regard du principe général voulant que la réduction du contrat permette son maintien (Grundsatz der geltungserhaltenden Reduktion), la nullité ne doit pas s'étendre au-delà de ce que requiert le but de protection de la norme violée (ATF 134 III 438 consid. 2.3 p. 443 et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_502/2012 du 22 janvier 2013 consid. 2.1).

## **E. 2.2**

Le bail à loyer est un contrat par lequel le bailleur s'oblige à céder l'usage d'une chose au locataire, moyennant un loyer (art. 253 CO). La conclusion du contrat de bail est soumise aux règles générales du Code des obligations (Lachat, Commentaire Romand, n. 20 ad art. 253 CO; Bohnet/Dietschy, in CPra-Bail, n. 49 ad art. 253 CO). En matière de bail à loyer, l'usage convenu des locaux loués doit respecter les règles de droit public fédérales et cantonales quant à leur destination (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_173/2010 du 22 juin 2010 consid. 2.2 et Lachat, Le bail à loyer, Lausanne, 2008, ch. 1.2 p. 217/218). Le contrat est notamment nul lorsque le bail porte sur des locaux commerciaux que le droit public réserve exclusivement à l'habitation (ATF non publié du 27 août 1992 in ZMP 1993 n. 4). Par ailleurs, lorsqu'une norme de droit public interdit l'usage de la chose, l'exécution du contrat se révèle objectivement impossible (Lachat, op. cit., p. 187 et 217).

## **E. 2.3**

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, il convient d'examiner si l'impossibilité invoquée existait dès la conclusion du contrat ou si elle résulte d'un fait juridique survenu après celle-ci. En effet, dans ce dernier cas, il faut en principe examiner la situation juridique sur la base des dispositions légales générales relatives à l'impossibilité subséquente d'exécuter la prestation, à savoir les art. 97 et 119 CO (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_101/2015 et 4A\_99/2015 du 21 juillet 2015 consid. 4.2). Il s'agit donc d'analyser une éventuelle impossibilité juridique (cf. entre autres auteurs, sous l'angle de l'art. 20 CO : Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2e éd. 1997, p. 270), soit d'examiner si l'octroi du permis de construire était initialement impossible en raison des diverses règles de droit public applicables au terrain litigieux. Autrement dit, il s'agit de déterminer si, au moment de la conclusion du contrat, les locataires avaient la possibilité d'obtenir un permis de construire, ou si, au contraire, l'octroi était d'emblée exclu (arrêt du Tribunal fédéral 4D\_122/2010 du 10 janvier 2011 consid. 2.2). Si les normes de la police des constructions font déjà obstacle à la réalisation du contrat, à telle enseigne que le dépôt ultérieur d'une demande de permis de construire soit immanquablement voué à l'échec, le contrat a un contenu juridiquement impossible; cette impossibilité objective et originaire le rend nul au regard de l'art. 20 CO (cf. ATF 40 II 370 consid. 5; Gauch, Der Werkvertrag, 5e éd. 2011, ch. 393 p. 162-163). Dans le cas de la conclusion d'un contrat d'entreprise totale, portant sur la construction d'une villa, dans une zone de danger, le Tribunal fédéral a examiné si les

normes de la police des constructions empêchaient d'obtenir un permis de construire. Dans ladite zone, toute demande de construction devait faire l'objet d'un préavis du service cantonal compétent, lequel pouvait être positif mais assorti de conditions restrictives (contrairement à la zone située à côté, dans laquelle toute construction était en principe interdite). Dès lors que l'ordre juridique ne s'opposait pas d'emblée à la construction de ladite villa, le contrat n'avait pas dès sa conclusion un objet impossible et n'était ainsi pas nul en vertu de l'art. 20 al. 1 CO (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_101/2015 et 4A\_99/2015 du 21 juillet 2015 consid. 4.2).

#### **E. 2.4**

Selon l'article 19 al. 4 de la Loi d'application de la loi d'aménagement du territoire (LaLAT - RSGE L 1 30), les zones industrielles et artisanales sont destinées aux constructions industrielles, artisanales et ferroviaires. Dans ses "Directives concernant les activités admises en zone industrielle" établies en décembre 2007, le Conseil d'Etat genevois a répété que la règle générale était que : "les zones industrielles sont destinées à des activités économiques à vocation industrielle, artisanale ou technologique" (art. 1.1.). Aux termes de l'article 3.2. (Exceptions), un régime d'exception peut également être conféré à certaines entreprises prestataires de services utiles aux utilisateurs des zones, dans le double objectif de réduire les mouvements pendulaires et d'accroître le bien-être des utilisateurs des zones industrielles (travailleurs, clients, fournisseurs). A titre d'exemple, le régime d'exception pourra être accordé en faveur de tea-rooms, cafés, restaurants, brasseries, agences de distribution de tabacs et journaux, guichets bancaires, fitness, offices postaux, garderies d'enfants, épicerie/self-services etc. Selon l'art. 26 al. 1 LaLAT, lorsque les circonstances le justifient et s'il n'en résulte pas d'inconvénients graves pour le voisinage, le département peut déroger aux dispositions des art. 18 et 19 quant à la nature des constructions. D'autre part, selon l'art. 26 al. 2 LaLAT, lorsque l'implantation d'une construction est prévue à proximité immédiate ou lorsqu'elle chevauche une limite de zones sur un terrain situé dans une zone à bâtir, limitrophe d'une zone à bâtir 3 ou 4, le département peut, après consultation de la commission d'urbanisme, faire bénéficier la construction prévue des normes applicables à cette dernière zone. La notion de circonstances particulières au sens de l'art. 26 al. 1 LaLAT est un concept juridique indéterminé laissant une certaine latitude à l'autorité administrative. Une dérogation ne peut être ni accordée, ni refusée de manière arbitraire. Tel est le cas lorsque la décision repose sur une appréciation insoutenable des circonstances et inconciliable avec les règles du droit et de l'équité et qu'elle se fonde sur des éléments dépourvus de pertinence ou néglige des facteurs décisifs ( ATA/117/2011 du 15 février 2011; ATA/554/2006 du 17 octobre 2006 et les références citées). Les autorités de recours doivent examiner avec retenue les décisions par lesquelles l'administration accorde ou refuse une dérogation. L'intervention des autorités de recours n'est admissible que dans les cas où le département s'est laissé guider par des considérations non fondées objectivement, étrangères au but prévu par la loi ou en contradiction avec elle (ATA A. et consorts du 31 août 1988 et la jurisprudence citée). Les autorités de recours sont toutefois tenues de contrôler si une situation exceptionnelle, de nature à entraîner une dérogation, est réalisée ou non ( ATA/117/2011 précité; ATA/51/2006 du 31 janvier 2006; ATA/377/2002 du 25 juin 2002). Ainsi, cette disposition accorde au département un large pouvoir d'appréciation que le juge ne peut revoir qu'en cas d'excès ou d'abus, ou de constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 et 2 LPA). Le principe de proportionnalité prend une place majeure et impose une pesée des intérêts militant pour et contre la mesure en cause ( ATA/117/2011 précité; ATA/51/2006 précité; Tanquerel, La

pesée des intérêts vue par le juge administratif in : La pesée globale des intérêts, Droit de l'environnement et de l'aménagement du territoire, 1996, p. 189 et ss, notamment 192-193).

### **E. 2.5**

Dans le présent cas, il est constant que l'appelante est propriétaire de l'immeuble abritant les locaux litigieux, sis dans la zone industrielle et artisanale de G\_\_\_\_\_. Les locaux s'y trouvant sont affectés à des activités administratives de bureaux (témoins P\_\_\_\_\_, K\_\_\_\_\_) ou artisanales (témoin J\_\_\_\_\_). Il n'est pas contesté que les parties sont convenues, dans le contrat de bail signé le 10 juin 2011, que les locaux étaient destinés à l'usage d'un club de sport - espace SPA, soit un fitness. Il est, enfin, constant que l'intimée n'a pas obtenu l'autorisation d'y exploiter un fitness, la demande ayant été refusée par le DCTI. Préalablement à la conclusion du contrat, soit dès février 2011, des discussions sont intervenues entre les parties relativement à la location des surfaces en cause. Ainsi, à la suite de l'offre de location adressée par l'intimée à l'appelante le 24 février 2011, l'appelante a requis de l'intimée qu'elle adresse un dossier à la FTI, en vue d'obtenir son préavis quant à la location desdits locaux. L'appelante était dès lors pleinement consciente que la destination de ceux-ci n'était pas conforme à la zone. Le contrat contient d'ailleurs à cet égard, à l'art. 67 des Clauses complémentaires, une condition suspensive, le bail ne pouvant prendre effet qu'à la condition que la FTI accorde à l'intimée "la mise en place de son activité de fitness dans l'immeuble". Il est toutefois notoire, comme l'a retenu à bon droit le Tribunal, que les préavis de la FTI n'ont aucune force contraignante et ne lient pas les autorités administratives. Il convient dès lors d'examiner, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral rappelée ci-avant, si l'impossibilité, juridique en l'espèce, était initiale, soit si l'octroi de l'autorisation de construire était, dès le départ, impossible en raison des règles de droit public. Seule était possible, dans l'immeuble en cause, une affectation pour une activité administrative de bureaux, comme prévue à l'origine (témoin P\_\_\_\_\_). L'attention de l'intimée n'avait, pour le surplus, pas été attirée sur le risque de refus d'octroi de l'autorisation de construire, en raison du changement d'affectation envisagé (témoin J\_\_\_\_\_). Il résulte par ailleurs des enquêtes diligentées par les premiers juges que selon la régie en charge de la gestion de l'immeuble, représentante de l'appelante, il était très rare que des changements d'affectation des locaux soient autorisés par le département concerné, celui-ci se montrant d'ailleurs de plus en plus restrictif à cet égard (témoin J\_\_\_\_\_). L'autorisation a été refusée en raison de la non-conformité à la zone de l'activité projetée (témoins Q\_\_\_\_\_, J\_\_\_\_\_). Les autres locaux de l'immeuble sont d'ailleurs loués pour des activités administratives et artisanales (témoin J\_\_\_\_\_). Contrairement à ce que soutient l'appelante, il ne peut être reproché à l'intimée de ne pas avoir formé recours contre le refus d'octroi de l'autorisation de construire. D'une part, les Directives de 2007 du Conseil d'Etat genevois ne sont d'aucun secours à l'appelante, dans la mesure où elles ne lient pas le DCTI. D'autre part, à deux reprises, la demande d'autorisation de construire a été refusée à l'intimée, l'activité envisagée n'étant pas conforme à la zone. La première demande n'a pas même été enregistrée, dès lors qu'il apparaissait d'emblée que le projet ne pourrait pas être autorisé. Quant à la seconde demande, il ressort expressément d'un courrier du DCTI au conseil de l'intimée que l'exploitation d'un fitness ne correspondait pas à la conception jurisprudentielle des constructions industrielles ou artisanales, de sorte qu'il paraissait difficile d'obtenir gain de cause en soutenant le contraire. En outre, le régime d'exception prévu par l'art. 26 LaLAT ne modifie pas cette appréciation. En effet, le DCTI dispose en cette matière d'un très large pouvoir d'appréciation, que l'autorité de recours ne revoit qu'avec retenue. Ainsi, l'appelante ne peut raisonnablement soutenir que l'intimée aurait dû,

après deux refus, recourir contre la dernière décision du département, lequel n'avait, au vu des pièces de la procédure, des dispositions légales rappelées ci-avant et des témoignages, que peu de chances d'aboutir. Le Tribunal a correctement établi les faits, exempts d'arbitraires. Au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent, la Cour retient que l'appelante, propriétaire des locaux, partie forte au contrat, savait, déjà lors des pourparlers, que les locaux ne pouvaient être utilisés que pour des activités administratives ou artisanales, dans la zone industrielle, sauf dérogation dont elle n'ignorait pas que celle-ci n'était accordée que rarissimement - la pratique était devenue très restrictive. Celle-ci ne pouvait donc, au moment du contrat, tabler sur la possibilité de la destination souhaitée par la locataire. Le reste des locaux de l'immeuble sont d'ailleurs loués pour ce type d'activité. Il importe peu, à cet égard, que l'intimée ait connu également le type de zone ainsi que les activités qui pouvaient y être autorisées. Par conséquent, la destination convenue par les parties était impossible, et ce dès le début du contrat, car contraire aux règles de droit public cantonal, régime dérogatoire exceptionnel mis à part. Ainsi, l'octroi d'un permis de construire devait apparaître à l'appelante comme exclu, ce qui a été confirmé par les deux décisions négatives du DCTI. Il s'ensuit que c'est à bon droit que le Tribunal a constaté la nullité du contrat de bail du 10 juin 2011 ab initio. Celui-ci ne déploie en conséquence aucun effet, de sorte que l'intimée n'est redevable d'aucun loyer ni de frais accessoires. Il n'est dès lors pas nécessaire d'examiner les autres griefs de l'appelante, ni de déterminer si l'intimée était dans l'erreur, lors de la signature du contrat.

#### **E. 2.6**

Par conséquent, l'appelante sera déboutée de ses conclusions et le jugement entrepris confirmé.

#### **E. 3**

A teneur de l'art. 22 al. 1 LaCC, il n'est pas prélevé de frais dans les causes soumises à la juridiction des baux et loyers, étant rappelé que l'art. 116 al. 1 CPC autorise les cantons à prévoir des dispenses de frais dans d'autres litiges que ceux visés à l'art. 114 CPC (ATF 139 III 182 consid. 2.6). Il ne saurait dès lors être donné suite aux conclusions des parties. \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre des baux et loyers : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 29 avril 2015 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTBL/333/2015 rendu le 11 mars 2015 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/6937/2012-3 OOD. Au fond : Confirme ce jugement. Dit que la procédure est gratuite. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Monsieur Pierre STASTNY et Monsieur Bertrand REICH, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière. La présidente : Nathalie LANDRY-BARTHE La greffière : Maïté VALENTE 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 15'000 fr. (cf. consid. 1.2).

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