

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/12225/2017

ACJC/1398/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 15 OCTOBRE 2018

Entre

A_____ et **Monsieur B**_____, [domiciliés] _____, appelants d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 6 février 2018, comparant en personne,

et

C_____, intimée, représentée par [la régie immobilière] **D**_____, [sise] _____, en les bureaux de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 16.10.2018.

EN FAIT

- A. Par jugement JTBL/192/2018 du 6 février 2018, communiqué aux parties par pli du 7 mars 2018, le Tribunal des baux et loyers a déclaré valable le congé notifié le 4 mai 2017 pour le 30 juin 2018 à A_____ et B_____ pour l'arcade n° 2 d'environ 56,1 m² avec arrière située au rez-de-chaussée de l'immeuble sis rue 1_____ à Genève (ch. 1 du dispositif), a dit qu'aucune prolongation de bail ne serait accordée à A_____ et B_____ (ch. 2), a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3) et a dit que la procédure était gratuite (ch. 4).

Les premiers juges ont retenu que la résiliation de bail était valable, du fait qu'en ne se pliant pas aux injonctions de la C_____, bailleresse, A_____ et B_____, locataires, avaient violé l'art. 9 du Règlement relatif aux plans d'utilisation du sol de [la commune] C_____ (ci-après : E_____), le but de ce règlement ayant été reconnu d'intérêt public.

Selon le Tribunal, l'arcade litigieuse devait être destinée à une activité accessible au public, étant située dans les secteurs 1 à 3 soumis à l'art. 9 E_____. En louant cette arcade dans un but d'usage de _____, la bailleresse avait estimé qu'il s'agissait d'une activité accessible au public, faute de quoi elle n'aurait pas pu la louer aux locataires.

Les locataires ne contestaient pas que les vitrines des locaux litigieux étaient borgnes, des rideaux ayant été installés et laissés malgré les demandes répétées de la bailleresse. Le fait que l'intérieur de l'arcade soit dissimulé aux yeux des passants ou qu'un conseil ne soit offert que sur rendez-vous étaient, entre autres, des critères permettant de considérer que l'activité exercée par les locataires était contraire aux buts de l'art. 9 E_____ et ce, indépendamment du fait que, selon les locataires, l'arcade était ouverte au public dans la mesure où ils recevaient sur rendez-vous et étaient atteignables 24h sur 24.

Les locataires avaient également échoué à démontrer la violation du principe de l'égalité de traitement au motif que les photographies d'arcades qu'ils avaient produites n'indiquaient pas les lieux et le moment (heure, jour) où elles avaient été prises, ne permettant pas au Tribunal de déterminer si ces autres arcades respectaient ou non le E_____.

Enfin, les premiers juges ont refusé d'octroyer une prolongation de bail. Malgré les demandes répétées de la bailleresse et les délais accordés, les locataires n'avaient pas retiré leurs rideaux, motif de la résiliation du bail. En outre, la bailleresse avait résilié le bail plus d'une année en avance et les locataires n'avaient fait aucune recherche de locaux de remplacement.

B. a. Par acte adressé le 6 avril 2018 au greffe de la Cour de justice, A_____ et B_____ forment appel contre ce jugement, dont ils sollicitent l'annulation.

Ils concluent, préalablement, à l'audition en qualité de témoin de F_____, [employée] de C_____, et, principalement, à l'annulation de la résiliation du bail du 4 mai 2017 pour le 30 juin 2018.

Ils soutiennent que la bailleuse a accepté tacitement leur statut de «locaux fermés».

Par ailleurs, à leur sens, leur activité est confidentielle, à l'instar des autres rédactions à Genève. Les locaux comportant une pièce, ils fonctionnent sur rendez-vous, étant précisé que leurs coordonnées sont indiquées sur les portes des locaux en question.

Les locataires font également grief aux premiers juges d'avoir violé le principe de l'égalité de traitement au motif que d'autres arcades situées dans la rue 1_____ ne correspondent pas non plus aux critères du E_____.

Ils ont produit, comme pièce nouvelle, un courrier de A_____ à la bailleuse daté du 2 avril 2018. Pour le surplus, les autres pièces produites font déjà partie de la procédure.

b. La C_____ conclut à l'irrecevabilité de l'appel, subsidiairement à son rejet et à la confirmation du jugement.

Elle soutient sur la forme que les locataires n'ont pas critiqué le jugement querellé ni en droit, ni en rapport avec les faits et n'ont pas pris de conclusions, même implicites. Par ailleurs, bien que non pertinente et injustifiée, la demande d'audition d'un témoin au stade de l'appel est tardive.

Sur le fond, la bailleuse soutient que le E_____ ne prévoit pas la dérogation que les locataires invoquent. Par ailleurs, ils n'ont pas démontré une inégalité de traitement entre les locataires, les photographies produites ne mentionnant ni l'heure de leur prise, ni l'adresse, ni les propriétaires des différentes arcades, de sorte qu'il n'est pas possible de connaître si des dérogations au E_____ auraient été obtenues ou si à l'inverse des procédures sont en cours. Les locataires ne pouvaient pas non plus se prévaloir d'une égalité dans l'illégalité.

c. Les locataires n'ayant pas répliqué, les parties ont été avisées le 11 juin 2018 par le greffe de la Cour de ce que la cause était gardée à juger.

C. Il résulte du dossier les faits pertinents suivants :

a. Le 30 mai 2011, la C_____, A_____ et B_____, ont conclu un contrat de bail à loyer portant sur la location d'une arcade n° 2 d'environ 56,1 m² avec arrière situé au rez-de-chaussée de l'immeuble sis rue 1_____ à Genève.

Les locaux étaient destinés à l'usage de _____, à l'exclusion de tout autre usage.

Le contrat a été conclu pour une durée initiale de 5 ans, du 1^{er} juillet 2011 au 30 juin 2016, renouvelable ensuite tacitement d'année en année, sauf résiliation respectant un préavis de six mois.

Le loyer annuel, charges non comprises, a été fixé par le contrat à 14'004 fr.

b. Le 12 janvier 2016, dans le cadre d'un courrier refusant une demande de baisse de loyer formulée par les locataires, la bailleresse a relevé que les vitrines de l'arcade étaient à nouveau en très mauvais état, alors que ses services avaient auparavant noté une évolution favorable.

c. Dans un courriel interne du 29 juillet 2016, une gérante de D_____ constatait, en se référant à des photos non produites, que les vitrines de l'arcade litigieuse étaient toujours borgnes.

d. Par pli recommandé du 20 octobre 2016, la D_____, constatant que les vitrines étaient toujours borgnes, a mis les locataires en demeure d'y remédier d'ici au 4 novembre 2016, faute de quoi leur bail serait résilié.

Le courrier susmentionné n'ayant pas été retiré, il a été renvoyé par pli simple le 7 novembre 2016, un délai supplémentaire au 21 novembre 2016 étant octroyé aux locataires pour remédier au défaut constaté.

e. Par courrier du 30 janvier 2017, la D_____ a informé les locataires que leur gérante d'immeuble, G_____, allait se rendre dans les locaux litigieux, afin de procéder à une visite.

f. Par pli du 9 février 2017, G_____ a relevé que les locataires étaient absents au rendez-vous fixé et n'avaient pas pris la peine de la contacter pour fixer un autre rendez-vous. Lors de son passage, elle avait constaté que les vitrines étaient toujours aveugles et ce, en contradiction avec le plan d'utilisation du sol auquel les locaux étaient soumis. Un ultime délai au 28 février 2017 leur était accordé pour y remédier, faute de quoi leur bail serait résilié. Pour le surplus, les locataires étaient requis de communiquer par retour de courrier quels étaient les horaires d'ouverture des locaux.

g. Par courrier du 27 février 2017, B_____ a fait part à la D_____ de sa surprise, n'ayant jamais entendu parler d'arcade aveugle en cinq ans. Il l'a

informée de ce que son arcade serait visible de l'extérieur à partir du 10 mars 2017, précisant toutefois qu'ils n'étaient pas les seuls locataires à avoir une arcade aveugle dans le quartier. S'agissant de leurs horaires, étant un média et non un commerce, ils savaient rarement à l'avance quand ils seraient présents ou non, raison pour laquelle figuraient sur leur vitrine les moyens de les contacter (téléphone et courriel).

h. Le 2 mars 2017, la D_____ a accepté de prolonger au 10 mars 2017 le délai imparti aux locataires, précisant que si le nécessaire ne devait pas avoir été fait à cette date, elle procéderait à la résiliation du bail. Concernant les horaires d'ouverture, G_____ aurait soin de vérifier l'ouverture des locaux lors de ses passages dans le quartier et elle reviendrait vers les locataires si elle devait estimer que ladite ouverture était insuffisante.

i. Un ultime délai à fin avril 2017 a été octroyé aux locataires par pli du 22 mars 2017.

j. Par pli du 24 avril 2017, les locataires ont contesté le fait que leur arcade, vu son affectation, doive être accessible au public, celle-ci correspondant en outre aux deux exceptions prévues par le E_____, à savoir des locaux où les visiteurs étaient tenus à une certaine confidentialité ainsi que les bureaux. De surcroît, le E_____ n'indiquait rien concernant les arcades aveugles ou pas.

k. Par avis de résiliation du 4 mai 2017, la bailleuse a résilié le bail pour le 30 juin 2018.

l. Le congé a été contesté en temps utile devant le Commission de conciliation en matière de baux et loyers. Non conciliée le 25 septembre 2017, la cause a été portée devant le Tribunal le 23 octobre 2017 par un simple courrier des locataires, sollicitant du Tribunal qu'il active la suite de la procédure.

m. Par ordonnance du 10 novembre 2017, le Tribunal a imparti aux locataires un délai au 24 novembre 2017 pour déposer une demande complète accompagnée d'un bordereau de pièces, de l'autorisation de procéder et des conclusions soumises à la Commission.

Le 23 novembre 2017, les locataires ont communiqué au Tribunal divers documents, dont l'autorisation de procéder. Ils précisait que leurs conclusions et argumentaire étaient explicités *«dans les documents annexés auprès de la D_____»*.

n. Dans sa réponse du 10 janvier 2018, la bailleuse a conclu principalement à l'irrecevabilité de la demande, celle-ci ne contenant aucun allégué, ni aucune description de l'objet du litige ou conclusion, subsidiairement à la validation de la résiliation.

Elle a soutenu que le E_____ était opposable aux locataires, étant antérieur au bail et s'appliquant géographiquement à leur arcade. Celle-ci était en effet située au rez-de-chaussée et consacrait une activité accessible au public, soit une activité culturelle, par le biais de _____. Elle ne remplissait pas la définition de local fermé au public.

o. Lors de l'audience du 6 février 2018 du Tribunal, le représentant de la bailleresse a explicité le motif du congé dans le sens qu'en tout cas au moment du congé, l'arcade était borgne, en ce sens qu'on ne voyait pas depuis l'extérieur ce qu'il y avait à l'intérieur. Les premiers courriers dataient de 2016, mais le constat avait déjà été fait auparavant, l'arcade étant borgne depuis plusieurs années. Elle était en outre constamment fermée et la bailleresse avaient beaucoup de mal à joindre les locataires.

B_____ a admis que l'arcade était toujours borgne au jour de l'audience, photo à l'appui. Il s'agissait de rideaux tirés toute la journée. Il contestait en revanche que l'arcade doive être visible. Selon lui, il n'avait jamais été spécifié que l'arcade devait être ouverte au public. Depuis le début, il avait donc installé lesdits rideaux. Il n'était pas possible pour les locataires de les enlever, car ils faisaient beaucoup de travail de montage, d'interviews et de réunions. Les locaux étaient par ailleurs ouverts au public, dans la mesure où ils recevaient sur rendez-vous, comme tous les _____ à Genève, et ils étaient atteignables 24h sur 24. Dans son courrier du 12 janvier 2016, la bailleresse avait uniquement relevé que la vitrine était dans un piteux état, à savoir sale, mais pas qu'il était problématique qu'elle soit borgne. Les locataires avaient d'ailleurs obtempéré en refaisant la vitrine avec de nouvelles inscriptions. Il serait extrêmement difficile pour eux de retrouver des locaux ailleurs, notamment d'un point de vue financier et également du fait qu'il était connu que leur _____ se situait dans le quartier _____ [1_____]. Ils avaient vaguement regardé pour de nouveaux locaux, mais n'avaient pas vraiment fait des recherches, car ils attendaient de voir ce qu'il adviendrait de la procédure en cours. Si le congé devait être validé pour le motif indiqué, il y aurait une inégalité de traitement évidente par rapport à d'autres arcades, dont ils ont produit les photographies.

Après avoir indiqué au Tribunal n'avoir pas de témoins à faire entendre, les parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions. La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

EN DROIT

- 1. 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_72/2007 du 22 août 2007 consid. 2; 4C_310/1996 du 16 avril 1997 = SJ 1997 p. 493 consid. 1).

La valeur litigieuse est déterminée par les dernières conclusions de première instance (art. 91 al. 1 CPC; JEANDIN, Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, n. 13 ad art. 308 CPC).

Dans une contestation portant sur la validité d'une résiliation de bail, la valeur litigieuse est égale au loyer de la période minimum pendant laquelle le contrat subsiste nécessairement si la résiliation n'est pas valable, période qui s'étend jusqu'à la date pour laquelle un nouveau congé peut être donné ou l'a effectivement été. Lorsque le bail bénéficie de la protection contre les congés des art. 271 ss CO, il convient, sauf exceptions, de prendre en considération la période de protection de trois ans dès la fin de la procédure judiciaire qui est prévue par l'art. 271a al. 1 let. e CO (ATF 137 III 389 consid. 1.1; 136 III 196 consid. 1.1).

- 1.2** En l'espèce, le loyer annuel des locaux en question, charges non comprises, s'élève à 14'004 fr.

En prenant en compte uniquement la durée de protection de trois ans et le montant du loyer, charges non comprises, la valeur litigieuse est largement supérieure à 10'000 fr. (14'004 fr. x 3 ans = 42'012 fr.).

La voie de l'appel est ainsi ouverte.

- 1.3** Selon l'art. 311 CPC, l'appel écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision, laquelle doit être jointe au dossier.

Conformément à la jurisprudence, pour satisfaire à l'exigence de motivation de l'appel, il ne suffit pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée. La motivation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que

le recourant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

Contrairement à ce que soutient l'intimée, la Cour retient que la motivation de l'appel est suffisante. En effet, il découle de l'appel que les locataires, qui comparaissent en personne, contestent le congé pour les différentes raisons évoquées et en demandent l'annulation, même si aucune conclusion formelle n'a été prise à cette fin. Ils ont ainsi critiqué spécifiquement le jugement entrepris, en étayant suffisamment leur argumentation.

1.4 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2^{ème} éd., 2010, n. 2314 et 2416; RETORNAZ in : Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel, 2010, p. 349 ss, n. 121).

2. Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves 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 la diligence requise (let. b). Les deux conditions sont cumulatives (JEANDIN, op. cit., n. 6 ad art. 317 CPC).

2.1 La preuve a pour objet les faits pertinents et contestés (art. 150 al. 1 CPC). Toute partie a droit à ce que le tribunal administre les moyens de preuve adéquats proposés régulièrement et en temps utile (art. 152 CPC).

La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst), en particulier le droit pour le justiciable de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision (ATF 132 V 368 consid. 3.1 et les réf.). L'autorité a l'obligation, sous l'angle du droit d'être entendu, de donner suite aux offres de preuves présentées en temps utile et dans les formes requises, à moins qu'elles ne soient manifestement inaptes à apporter la preuve ou qu'il s'agisse de prouver un fait sans pertinence (cf. ATF 131 I 153 consid. 3; 124 I 241 consid. 2, JdT 2000 I 130; 121 I 306 consid. 1b; arrêt du Tribunal fédéral 5A_403/2007 du 25 octobre 2007 consid. 3.1).

Le juge peut renoncer à une mesure d'instruction pour le motif qu'elle est manifestement inadéquate, porte sur un fait non pertinent ou n'est pas de nature à ébranler la conviction qu'il a acquise sur la base des éléments déjà recueillis (arrêt du Tribunal fédéral 4A_452/2013 du 31 mars 2014 consid. 3.1 et réf. citées).

2.2 En l'espèce, les appelants ont produit, comme pièce nouvelle, un courrier de A_____ à l'intimée daté du 2 avril 2018.

Cette pièce et les faits qu'elle contient sont recevables, celle-ci étant postérieure à la date où le Tribunal a gardé la cause à juger, à savoir le 6 février 2018. Elle a donc été produite sans retard, du fait qu'elle ne pouvait pas être produite devant le Tribunal.

2.3 S'agissant de la nouvelle demande en appel des locataires visant à l'audition en qualité de témoin de F_____, [employée] de C_____, elle est irrecevable, car tardive. En effet, les appelants n'indiquent pas en quoi ils auraient été empêchés de requérir cette audition devant le Tribunal, et ce alors même que, sur demande du Tribunal, ils avaient expressément déclaré n'avoir pas de témoins à faire entendre.

Quoi qu'il en soit, même si ladite demande avait été recevable, elle aurait été rejetée, du fait que l'audition de ce témoin n'est pas de nature à influencer sur le sort de la décision.

- 3.** Pour justifier l'annulation de la résiliation du bail du 4 mai 2017, les appelants soutiennent que pendant cinq ans, ils n'ont reçu aucune demande de l'intimée en vue de rendre accessible au public leur arcade, de sorte que cela signifie tacitement que leur statut de «locaux fermés» avait été accepté par celle-ci. De plus, chacune des demandes de l'intimée était différente, de sorte qu'elles n'étaient pas claires.

Selon les appelants, leur activité est confidentielle, de sorte qu'il ne leur est pas possible d'être ouverts au public, à l'instar des autres _____ à Genève. Les locaux comportant une pièce, ils fonctionnent sur rendez-vous, étant précisé que leurs coordonnées sont indiquées sur les portes des locaux.

Enfin, les appelants font grief aux premiers juges d'avoir violé le principe de l'égalité de traitement. Ils ont relevé, dans la rue 1_____, neuf arcades sur moins de 400 mètres qui ne correspondent pas aux critères du E_____ et deux arcades borgnes et non ouvertes au public qui ont été inaugurées durant les trois dernières années par le Conseil administratif.

3.1 Lorsque le bail est de durée indéterminée, chaque partie est en principe libre de résilier le contrat pour la prochaine échéance convenue en respectant le délai de congé prévu. Le bail est en effet un contrat qui n'oblige les parties que jusqu'à l'expiration de la période convenue; au terme du contrat, la liberté contractuelle renaît et chacune a la faculté de conclure ou non un nouveau contrat et de choisir son cocontractant. La résiliation ordinaire du bail ne suppose pas l'existence d'un motif de résiliation particulier et ce même si elle entraîne des conséquences pénibles pour le locataire (ATF 140 III 496 consid. 4.1; 138 III 59 consid. 2.1 p. 62).

En principe, le bailleur est libre de résilier le bail, notamment dans le but d'adapter la manière d'exploiter son bien selon ce qu'il juge le plus conforme à ses intérêts (ATF 136 III 190 consid. 3), pour effectuer des travaux de transformation ou de rénovation (ATF 142 III 91 consid. 3.2.2 et 3.2.3; 140 III 496 consid. 4.1), pour des motifs économiques (arrêts du Tribunal fédéral 4A_293/2016 du 13 décembre 2016 consid. 5.2.1 et 5.2.3; 4A_475/2015 du 19 mai 2016 consid. 4.1 et 4.3; ATF 120 II 105 consid. 3b/bb), ou encore pour utiliser les locaux lui-même ou en faveur de ses proches parents ou alliés (arrêts du Tribunal fédéral 4A_198/2016 du 7 octobre 2016 consid. 4.3 et 4.5; 4A_18/2016 du 26 août 2016 consid. 3.3 et 4).

La seule limite à la liberté contractuelle des parties découle des règles de la bonne foi : lorsque le bail porte sur une habitation ou un local commercial, le congé est annulable lorsqu'il contrevient aux règles de la bonne foi (art. 271 al. 1 et 271a CO).

La protection conférée par les art. 271 et 271a CO procède à la fois du principe de la bonne foi (art. 2 al. 1 CC) et de l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC).

Les cas typiques d'abus de droit, à savoir l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, la disproportion grossière des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement et l'attitude contradictoire, permettent de dire si le congé contrevient aux règles de la bonne foi au sens de l'art. 271 al. 1 CO. Il n'est toutefois pas nécessaire que l'attitude de la partie donnant congé à l'autre constitue un abus de droit "manifeste" au sens de l'art. 2 al. 2 CC. Ainsi, le congé doit être considéré comme abusif lorsqu'il ne répond à aucun intérêt objectif, sérieux et digne de protection. Tel est le cas lorsque le congé apparaît purement chicanier, lorsqu'il est fondé sur un motif qui ne constitue manifestement qu'un prétexte ou lorsque sa motivation est lacunaire ou fautive (arrêt du Tribunal fédéral 4A_19/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.2).

Le but de la réglementation des art. 271 et 271a CO est uniquement de protéger le locataire contre des résiliations abusives. Un congé n'est pas contraire aux règles de la bonne foi du seul fait que la résiliation entraîne des conséquences pénibles pour le locataire ou que l'intérêt du locataire au maintien du bail paraît plus important que celui du bailleur à ce qu'il prenne fin. Pour statuer sur la validité d'un congé, il faut examiner l'intérêt qu'a le bailleur à récupérer son bien, et non pas procéder à une pesée entre l'intérêt du bailleur et celui du locataire à rester dans les locaux; cette pesée des intérêts n'intervient que dans l'examen de la prolongation du bail (arrêt du Tribunal fédéral 4A_19/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.2).

Pour pouvoir examiner si le congé ordinaire contrevient ou non aux règles de la bonne foi, il faut déterminer quel est le motif de congé invoqué par le bailleur et si le motif est réel (arrêt du Tribunal fédéral 4A_19/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.2).

3.2 A teneur de l'art. 9 du Règlement relatif aux plans d'utilisation du sol de [la commune] C_____ (E_____), afin de développer l'animation et l'attractivité des quartiers dans les secteurs 1 à 3, en maintenant et en favorisant l'implantation des activités de manière harmonieuse, diversifiée et équilibrée, les surfaces au rez-de-chaussée des bâtiments, doivent, pour la nette majorité de chaque surface, être destinées ou rester destinées à des activités accessibles au public, lorsqu'elles donnent sur des lieux de passage ouverts au public (al. 1.1).

Cette règle ne s'applique pas lorsqu'une construction nouvelle ne se situe pas en continuité avec des bâtiments dont les rez-de-chaussée sont affectés à des locaux ouverts au public (art. 9 al. 1.2 E_____).

Par activités accessibles au public, il faut entendre les locaux ouverts au public, les arcades ou les bâtiments accessibles depuis le rez-de-chaussée, quels que soient les étages ouverts au public, notamment destinés au commerce, à l'artisanat, aux loisirs, aux activités sociales ou culturelles, à l'exclusion des locaux fermés au public (art. 9 al. 2.1 E_____).

Par locaux fermés au public, on entend des locaux inoccupés par des personnes ou des locaux occupés essentiellement par des personnes de l'entreprise ou qui sont destinés à une clientèle accueillie dans des conditions de confidentialité, notamment des bureaux, cabinets médicaux, études d'avocats, de notaires, fiduciaires, experts-comptables, agents immobiliers, etc. (art. 9 al. 2.2 E_____).

3.3 Le but de l'art. 9 E_____ est l'interdiction d'affecter à des bureaux fermés au public les surfaces au rez-de-chaussée donnant sur des lieux de passage ouverts au public, afin de lutter contre les «vitrines mortes» dans les zones fréquentées et animées, ce qui constitue manifestement un but d'intérêt public (arrêt du Tribunal fédéral 1C_317/2009 du 15 janvier 2010 consid. 8.1; ATA/830/2004 du 26 octobre 2004).

Par jugement du 29 mai 2015 (JTAPI/642/2015), le Tribunal administratif de première instance, qui avait à examiner si une agence immobilière présentait les caractéristiques d'une arcade ouverte au public, a retenu que l'absence d'indication en vitrine concernant l'offre commerciale, le fait que l'intérieur de l'arcade soit dissimulé aux yeux des passants, ou qu'un conseil ne soit offert que sur rendez-vous, étaient, entre autres, des critères permettant de considérer que l'activité d'une agence immobilière se tenait dans des conditions de confidentialité contraires aux buts de l'art. 9 E_____.

Cela étant, la réaffectation de locaux commerciaux sis au rez-de-chaussée d'un bâtiment à une activité administrative dans des bureaux fermés au public a été admise lorsque ceux-ci se trouvaient dans un périmètre où il n'y avait pratiquement pas d'activité ni d'animation piétonne. Ainsi, dans un cas concernant la transformation d'arcades, originaires destinées à une affectation commerciale accessible au public, en des salons privés à un usage personnel et familial, le propriétaire a été autorisé à les garder fermés au public. Cette approche était justifiée au regard du principe de l'égalité de traitement, compte tenu de la présence de deux banques en rez-de-chaussée dans le même périmètre, et de l'inaction des autorités pour faire respecter le PUS et le [règlement] E_____ (ATA/282/2006 du 23 mai 2006 et les références citées).

3.4 En l'espèce, les premiers juges ont retenu à raison que la résiliation de bail était valable, du fait qu'en ne se pliant pas aux injonctions de l'intimée, les appelants avaient violé l'art. 9 E_____, règlement reconnu d'intérêt public.

A l'instar du Tribunal, la Cour retient que les appelants ne contestent pas que les vitrines des locaux litigieux étaient borgnes au moment de la résiliation du bail, des rideaux ayant été installés et laissés malgré les demandes claires et répétées de l'intimée de les enlever pour se conformer au E_____, lequel oblige de rendre l'arcade accessible au public. Ils admettent également que les locaux en question doivent être considérés comme un lieu fermé au public.

En effet, à teneur de la jurisprudence, le fait que l'intérieur de l'arcade soit dissimulé aux yeux des passants ou qu'un conseil ne soit offert que sur rendez-vous sont, entre autres, des critères permettant de considérer que l'activité exercée par les locataires est contraire aux buts de l'art. 9 E_____. Les allégations des appelants selon lesquelles l'arcade serait ouverte au public dans la mesure où ils reçoivent sur rendez-vous et que leurs coordonnées sont indiquées sur les portes des locaux, voire qu'ils sont atteignables 24h sur 24 comme indiqué devant le Tribunal, n'y changent rien.

En louant cette arcade dans un but d'usage de _____, la bailleuse estimait qu'il s'agissait d'une activité accessible au public, faute de quoi elle n'aurait pas pu la louer aux locataires. Les appelants ont échoué à établir que l'intimée aurait accepté tacitement leur statut de «locaux fermés», contrairement à ce que prévoit le E_____. Une telle affectation aurait été contraire au droit, les locaux litigieux ne bénéficiant d'aucune dérogation en la matière.

S'agissant d'une éventuelle violation du principe de l'égalité de traitement, les appelants ont échoué à prouver que neuf arcades sur moins de 400 mètres ne correspondent pas aux critères du E_____ et que deux arcades sont borgnes et non ouvertes au public, comme ils l'allèguent. Les photographies d'arcades qu'ils ont produites devant le Tribunal n'indiquent notamment pas les lieux et le

moment (heure, jour) où elles ont été prises, ne permettant pas de déterminer si ces arcades respectent ou non le E_____, comme expressément indiqué dans le jugement querellé. Le grief des appelants faisant valoir la violation du principe de l'égalité de traitement sera donc rejeté.

Enfin, les appelants n'ont pas contesté le refus des premiers juges d'accorder une prolongation de bail, de sorte que la Cour n'y reviendra pas.

4. 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).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 6 avril 2018 par A_____ et B_____ contre le jugement JTBL/192/2018 rendu le 6 février 2018 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/12225/2017.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Dit que la procédure est gratuite.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Monsieur Alain MAUNOIR et Monsieur Nicolas DAUDIN, juges assesseurs; Madame Maité VALENTE, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Maité 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.