

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/17084/2016

ACJC/68/2019

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 21 JANVIER 2019

Entre

Madame A _____ et **Monsieur B** _____, domiciliés _____ Genève, appelants d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 27 mars 2018, comparant par Me Sidonie MORVAN, avocate, place Longemalle 1, 1204 Genève, en l'étude de laquelle ils font élection de domicile,

et

C _____ SA, sise rue _____ Genève, intimée, comparant par Me Guy BRAUN, avocat, rue Saint-Léger 8, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 22.01.2019.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTBL/275/2018 du 27 mars 2018, expédié pour notification aux parties le 28 mars 2018, le Tribunal des baux et loyers (ci-après : le Tribunal) a débouté B_____ et A_____ de toutes leurs conclusions (ch. 1 du dispositif), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 2) et dit que la procédure était gratuite (ch. 3).

En substance, les premiers juges ont retenu que les locataires n'avaient pas démontré que la bailleresse aurait conditionné la conclusion du bail au versement d'un pas-de-porte, de sorte que l'existence d'une transaction couplée n'était pas établie. La différence effective de surface des locaux par rapport à ce qui était mentionné dans le bail ne constituait pas un défaut de la chose louée, faute d'engagement précis de la bailleresse à ce propos et de fixation du loyer sur la base du nombre de mètres carrés.

- B. a.** Par acte déposé le 8 mai 2018 au greffe de la Cour de justice, B_____ et A_____ (ci-après : les locataires ou les appelants) forment appel contre ce jugement, dont ils sollicitent l'annulation. Ils concluent, principalement, à ce que l'existence d'une transaction couplée soit constatée, emportant la nullité partielle du contrat, à ce que le loyer soit fixé à 7'000 fr. par mois dès le 1^{er} février 2014, à ce que la bailleresse soit condamnée à rembourser le trop-perçu de loyer en résultant, avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} février 2014, à ce qu'il soit constaté l'existence d'un défaut de la chose louée, à ce qu'une réduction de loyer de 25,78% leur soit octroyée sur le loyer sans pas-de-porte, à ce que le trop-perçu de loyer correspondant leur soit remboursé par la bailleresse avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} février 2014, à ce que la garantie de loyer soit fixée à 15'586 fr. 20 et à ce que le solde de 14'413 fr. 80 soit libéré en leur faveur.

b. Dans sa réponse du 11 juin 2018, C_____ SA (ci-après : la bailleresse ou l'intimée) conclut à la confirmation du jugement entrepris.

c. Les parties ont répliqué et dupliqué en date des 25 juin et 17 juillet 2018 respectivement, en persistant dans leurs conclusions.

d. Elles ont été avisées le 6 août 2018 de ce que la cause était gardée à juger.

- C.** Les éléments suivants résultent du dossier :

a. C_____ SA est propriétaire d'une arcade au rez-de-chaussée et au sous-sol de l'immeuble sis _____ à Genève.

b. L'arcade a été louée à D_____ Sàrl, représentée par E_____, jusqu'en décembre 2013, pour un loyer mensuel de 4'400 fr., charges non comprises. La société y exploitait un restaurant-kebab.

c. En date du 21 janvier 2014 (et non 2013, comme indiqué erronément sur le contrat), C_____ SA, d'une part, et B_____ et A_____, d'autre part, ont conclu un contrat de bail à loyer portant sur les locaux susmentionnés.

Le bail a été conclu pour une durée déterminée de cinq ans et un mois, du 1^{er} février 2014 au 28 février 2019.

Le loyer initial a été fixé à 10'000 fr. par mois, charges non comprises et une clause d'indexation a été prévue.

Le contrat faisait référence à une surface «d'environ 70 m² au rez et d'environ 25 m² au sous-sol».

Enfin, l'art. 10 des clauses particulières stipulait : «l'indication de la surface des locaux est donnée à titre informatif. Cette indication ne saurait être considérée comme la désignation précise de l'objet, que le locataire déclare bien connaître. En conséquence, les parties déclarent que le loyer fixé l'a été en fonction des locaux loués et non de leur surface».

d. Des travaux de rénovation ont été effectués par les locataires à leur entrée dans les locaux.

e. A la demande des locataires et après divers échanges entre les parties, chacune représentée par un(e) autre avocat(e) que leur conseil actuel, le contrat susmentionné a été remplacé par un nouveau bail, d'une durée fixe de dix ans, soit du 1^{er} février 2014 au 31 janvier 2024, prévoyant un loyer mensuel net de 10'000 fr., indexable à l'ISPC, pour les cinq premières années, puis diminué de 2'000 fr. par mois dès la sixième année.

L'art. 10 susmentionné figurait également dans ce nouveau contrat, de même que les mentions de surfaces approximatives («d'environ») des locaux.

f. Les parties s'entendent sur le fait que le loyer ne comprend pas la location d'un fonds de commerce, la location de mobilier ou une participation à des travaux.

g. Par courrier du 4 décembre 2015, les locataires, sous la plume de leur conseil, ont indiqué à la bailleresse que la surface des locaux était de 54,77 m² au lieu de 70 m² pour le rez-de-chaussée, et de 15,74 m² au lieu de 25 m² pour le sous-sol, soit une différence de 25,78%, justifiant une correction du loyer initial en conséquence.

La bailleresse était donc priée de réduire le loyer de 25%, soit de 2'500 fr. par mois, et de restituer le trop-perçu en découlant.

h. Par requête du 2 septembre 2016, déclarée non conciliée le 3 novembre 2016 et portée devant le Tribunal le lendemain, les locataires ont conclu, avec suite de dépens, à ce que l'existence d'une transaction couplée soit constatée, emportant la nullité partielle du contrat, à ce que le loyer soit fixé à 7'000 fr. par mois dès le 1^{er} février 2014, à ce que la bailleresse soit condamnée à rembourser le trop-perçu de loyer en résultant, avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} février 2014, à ce qu'il soit constaté l'existence d'un défaut de la chose louée, à ce qu'une réduction de loyer de 25,78% leur soit octroyée sur le loyer sans pas-de-porte, à ce que le trop-perçu de loyer correspondant leur soit remboursé par la bailleresse avec intérêts à 5%

l'an dès le 1^{er} février 2014, à ce que la garantie de loyer soit fixée à 15'586 fr. 20 et à ce que le solde de 14'413 fr. 80 soit libéré en leur faveur.

A l'appui de leurs conclusions, ils ont indiqué que la bailleuse avait proposé une transaction couplée, soit le versement de 180'000 fr. effectué sous la forme d'une majoration de loyer de 3'000 fr. par mois sur cinq ans, et qu'il s'agissait d'une condition sine qua non à la conclusion du bail. Par ailleurs, le loyer était exagéré puisqu'il ne correspondait ni aux mètres carrés indiqués dans le bail, ni à un loyer de locaux de haut standing.

Les locataires produisaient notamment un plan d'architecte des locaux litigieux, mentionnant les surfaces alléguées dans leur requête, ainsi qu'un courrier de l'avocate du précédent locataire, adressé à ce dernier, et faisant mention d'un pas-de-porte qu'il s'était engagé à verser à la bailleuse, d'un montant de 250'000 fr.

i. Dans sa réponse du 15 février 2017, la bailleuse a conclu au déboutement des locataires de toutes leurs conclusions, contestant l'existence d'une transaction couplée et d'un défaut de la chose louée.

j. Lors de l'audience du 4 avril 2017, les parties ont persisté dans leurs conclusions et ont été entendues.

Les locataires ont expliqué avoir négocié la conclusion du bail avec un intermédiaire de la bailleuse, F_____, consultant de cette dernière, qui leur avait finalement proposé de prendre les locaux à bail moyennant un loyer mensuel net de 10'000 fr., visant à couvrir le loyer lui-même à hauteur de 7'000 fr. par mois et un pas-de-porte de 180'000 fr., qui serait ainsi payé en soixante mensualités.

Ils s'étaient décidés rapidement, en raison d'une menace de concurrence que F_____ avait fait planer, en indiquant que d'autres ressortissants libanais s'intéressaient à la location de l'arcade.

En l'absence de garantie quant au renouvellement de leur contrat pour un loyer cette fois-ci réduit à 7'000 fr. tel que promis par F_____, ils avaient consulté leur précédente avocate, à qui ils avaient exposé la situation sus-décrite, l'appelante ayant déclaré au Tribunal : «j'ai expliqué à mon avocate que durant cinq ans, nous devons payer un loyer de 10'000 fr., composé d'un loyer de base de 7'000 fr. plus un montant de 3'000 fr. devant totaliser, après cinq ans, 180'000 fr. à titre de pas-de-porte».

Consécutivement à l'intervention de leur conseil de l'époque, le contrat de bail de dix ans, prévoyant une diminution du loyer à hauteur de 2'000 fr. dès la sixième année, avait été signé, en lieu et place du premier, le représentant de la bailleuse ayant finalement refusé de diminuer le loyer mensuel de 3'000 fr. dès la sixième année.

Leur avocate ne les avait pas informés de la possibilité d'invalider partiellement le contrat, raison pour laquelle ils ne l'avaient pas fait à cette époque.

S'agissant de la différence de surface, c'est un de leurs amis, G_____, qui leur avait fait remarquer ce problème, à la fin de l'année 2015.

H_____, administrateur de la bailleuse, a déclaré que le loyer ne comprenait pas de pas-de-porte. Il ignorait pour quel motif le loyer avait été diminué à compter de la sixième année de bail.

k. Entendu en qualité de témoin le 13 juin 2017, F_____ a déclaré savoir que les transactions couplées étaient prohibées par la loi, de sorte qu'aucun pas-de-porte n'avait été demandé. Le loyer avait été fixé au regard du prix du marché.

Quelques semaines après la signature du bail, les locataires avaient demandé à renégocier les conditions, pour un bail plus long, avec un loyer plus modéré.

La bailleuse avait accepté d'étendre la durée du contrat à dix ans et, estimant en effet le loyer un peu cher, avait accepté à bien plaisir de le revoir à la baisse pour la seconde partie du bail.

Il a précisé que la surface mentionnée dans les baux était la surface «PPE», mais que le loyer n'était pas fixé en fonction de celle-ci.

l. Avec leurs plaidoiries finales du 7 février 2018, les locataires ont produit une attestation de E_____, datée du 30 janvier 2018, selon laquelle celui-ci avait versé un pas-de-porte de 250'000 fr. à C_____ SA pour obtenir le bail, de même que des écritures annexées à dite attestation, rédigées par le conseil de D_____ Sàrl et le précédent conseil de la bailleuse, confirmant l'existence d'un engagement de ladite société de régler la somme précitée à C_____ SA, sans que la nature de cette dette ne ressorte explicitement des pièces produites, le conseil de D_____ Sàrl alléguant toutefois qu'il s'agissait d'un pas-de-porte.

m. Par courrier du 7 février 2018, la bailleuse a conclu à l'irrecevabilité de ces pièces nouvelles, lesquelles ont néanmoins été admises par le Tribunal.

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).

La valeur litigieuse est déterminée par les conclusions restées litigieuses devant l'autorité précédente (art. 91 al. 1 CPC).

1.2 En l'espèce, au vu des conclusions prises par les appelants, la valeur litigieuse s'élève à 576'522 fr., correspondant à la différence de loyer sur les dix années de contrat, de sorte qu'elle est largement supérieure à 10'000 fr. La voie de l'appel est donc ouverte.

1.3 L'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC), étant précisé que le délai était suspendu du septième jour avant Pâques (dimanche 1^{er} avril 2018) au septième jour qui suit Pâques inclus (art. 145 al. 1 let. a CPC). Il est ainsi recevable.

1.4 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416).

2. Les appelants font grief au Tribunal d'avoir nié l'existence d'une transaction couplée.

2.1 A teneur de l'art. 254 CO, une transaction couplée avec un bail d'habitation ou de locaux commerciaux est nulle lorsque la conclusion ou la continuation du bail y est subordonnée et que, par cette transaction, le locataire contracte envers le bailleur ou un tiers des obligations qui ne sont pas en relation directe avec l'usage de la chose louée. Cette disposition prohibe une transaction couplée avec le bail, dans laquelle l'accord de volonté entre les parties n'est qu'apparent. La volonté du locataire est donc viciée. Il faut pouvoir admettre que le locataire n'aurait pas conclu la transaction couplée avec le bail s'il avait été entièrement libre de se déterminer (MICHELI, 13^e séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel, 2004, p. 14).

On ne peut parler de transaction couplée illicite au sens de l'art. 254 CO que lorsque l'intérêt du preneur ou du futur locataire ne porte que sur le contrat de bail et que le bailleur fait dépendre sa conclusion ou sa continuité d'une autre transaction (ATF 118 II 157 consid. 3c). La conclusion de la transaction couplée doit constituer en quelque sorte le «prix à payer» par le locataire pour obtenir le bail ou son renouvellement (MICHELI, op. cit., p. 15). Pour être applicable, l'art. 254 CO exige de plus qu'il y ait absence de lien direct entre les obligations contractées par le locataire dans la transaction couplée et l'usage de la chose louée (MICHELI, ibidem; LACHAT, Le bail à loyer, 2008, n. 2.4 p. 551).

La jurisprudence a souligné l'importance du critère de l'abus, puisqu'il a été jugé qu'en cas d'important déséquilibre entre les prestations, il pouvait y avoir une transaction couplée même en cas de relation directe entre les deux contrats (MONTINI/BOUVERAT, Droit du bail à loyer, Commentaire pratique, 2^{ème} éd., 2017, n. 16 ad art. 254 CO et références citées).

Le bail peut être couplé avec n'importe quelle autre transaction. L'objet de cette transaction n'est pas limité à un type particulier de contrat (MICHELI, op. cit., p. 16).

On désigne en général par le terme pas-de-porte la somme d'argent qu'un locataire exige de son successeur pour bénéficier d'un transfert de son bail, respectivement pour la renonciation à son droit au bail (MICHELI, op. cit., p. 18; MONTINI/BOUVERAT, op. cit., n. 27 ad art. 254 CO; LACHAT, op. cit., n. 2.2 p. 550 et n. 2.5 p. 554). Une convention de pas-de-porte peut tomber sous le coup de l'art. 254 CO, lorsqu'elle est une condition pour la conclusion du contrat de bail, ou de l'art. 20 CO, qui dispose qu'un contrat est nul s'il a pour objet une chose

impossible, illicite ou contraire aux mœurs (LACHAT, op. cit., n. 2.2 p. 550, 554; arrêt du Tribunal fédéral 4C.161/2001 du 26 septembre 2001 consid. 5).

Si le locataire a invoqué la nullité partielle du bail, fondée sur l'existence d'une transaction couplée, en temps utile, l'abus manifeste de droit (art. 2 al. 2 CC) demeure réservé (ATF 140 III 583 consid. 3.2.4).

Ce principe permet de corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice du droit allégué créerait une injustice manifeste. Le juge apprécie la question au regard des circonstances concrètes, qui sont déterminantes. L'emploi dans le texte légal du qualificatif "manifeste" démontre que l'abus de droit doit être admis restrictivement. Les cas typiques en sont l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique de façon contraire à son but, la disproportion manifeste des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou l'attitude contradictoire (ATF 137 III 625 consid. 4.3; 135 III 162 consid. 3.3.1).

Au titre de l'attitude contradictoire du locataire, la jurisprudence a retenu qu'une exception au droit de répétition des art. 62 ss CO peut être admise, par exemple, lorsque le preneur s'est rendu compte du vice de forme et s'est abstenu de protester dans le dessein d'en tirer, le cas échéant, ultérieurement profit (ATF 138 III 401 consid. 2.3.2; 113 II 187 consid. 1a) ou encore lorsque le locataire a renoncé expressément et en toute connaissance de cause à la notification de la formule officielle et a exécuté de son plein gré l'accord conclu (ATF 123 III 70 consid. 3c et 3d). En revanche, le seul fait d'avoir payé, sans discuter, le loyer pendant un long laps de temps ne saurait, à lui seul, conduire à la conclusion que le locataire commet un abus de droit (ATF 138 III 401 consid. 2.3.3).

2.2 En l'espèce, les appelants ont déclaré qu'ils ont négocié le second contrat de bail assistés d'une avocate, en expliquant clairement à celle-ci que la différence de loyer durant les cinq premières années de contrat correspondait en réalité à un pas-de-porte.

Les appelants n'ont par ailleurs pas démontré, si tant est que ce fût d'ailleurs suffisant, que leur avocate ignorait la nullité d'un tel pas-de-porte, constitutif d'une transaction couplée au sens de l'art. 254 CO, tant il est vrai qu'il doit être présumé qu'elle en avait connaissance, du fait de sa formation juridique.

Point n'est besoin dès lors d'examiner si la différence de loyer des cinq premières années de contrat par rapport aux cinq suivantes équivalait effectivement à un pas-de-porte, comme le soutiennent les appelants, dans la mesure où, même si cela devait être établi, il n'en demeurerait pas moins que les appelants commettent un abus de droit en invoquant ce vice dont ils avaient ou auraient dû avoir connaissance, du fait que leur précédent conseil, parfaitement au courant de la situation selon leurs dires, a ou aurait dû les renseigner à ce propos (arrêt du Tribunal fédéral 4A_254/2016 du 10 juillet 2017 consid. 5).

Le présent cas d'espèce se distingue notamment de l'affaire tranchée par le Tribunal fédéral dans la procédure ayant donné lieu à l'ATF 140 III 583, dans la mesure où, dans cette dernière affaire, il n'avait pas été établi que le conseil du locataire avait eu, auparavant, connaissance des faits à l'origine du vice allégué par la suite, en ce sens que seul le locataire, à l'exclusion de son conseil, avait à l'époque connaissance des faits induisant la nullité invoquée.

Dans le présent cas, à admettre l'existence d'un pas-de-porte, les appelants doivent alors se laisser imputer la connaissance, par leur précédente avocate, de ce pas-de-porte, dont elle savait ou aurait dû savoir qu'il était constitutif d'une transaction couplée, nulle en vertu de l'art. 254 CO.

Il découle de ce qui précède que les appelants, en invoquant la nullité partielle du bail, en raison de l'existence d'une transaction couplée, commettent un abus de droit, puisqu'ils avaient ou devaient avoir connaissance de cette prétendue nullité au moment même où ils négociaient cette transaction, adoptant par là-même une attitude contradictoire, soit un des cas typiques d'abus de droit selon les jurisprudences précitées.

C'est ainsi à juste titre que le Tribunal les a déboutés de leurs conclusions à ce propos. La question de l'existence d'une transaction couplée peut ainsi demeurer indécise. A cet égard, la Cour fait néanmoins sienne la motivation principale du Tribunal.

3. Dans la mesure où le loyer ne doit pas être réduit, les appelants ne sauraient par ailleurs prétendre à une diminution de leur garantie de loyer, de sorte que le jugement entrepris sera également confirmé sur ce point.
4. Les appelants font grief aux premiers juges de ne pas avoir réduit leur loyer proportionnellement à la différence de surface effective des locaux litigieux par rapport à celle annoncée dans le bail.

4.1 Selon l'art. 23 CO, le contrat n'oblige pas celle des parties qui, au moment de le conclure, était dans une erreur essentielle.

Lorsque le locataire fait valoir qu'il ignorait la surface réelle des locaux (c'est-à-dire qu'il était dans l'erreur sur un fait existant) et qu'il a été amené ainsi à accepter un loyer auquel il n'aurait pas consenti s'il avait connu la situation réelle, il se prévaut d'une erreur portant sur un fait que la loyauté commerciale permettait de considérer comme un élément nécessaire du contrat au sens de l'art. 24 al. 1 ch. 4 CO (ATF 135 III 537 consid. 2.1).

Pour que l'erreur soit essentielle au sens de l'art. 24 al. 1 ch. 4 CO, il faut tout d'abord qu'elle porte sur un fait subjectivement essentiel : en se plaçant du point de vue de la partie qui était dans l'erreur, il faut que l'on puisse admettre que subjectivement son erreur l'a effectivement déterminée à conclure le contrat ou à le conclure aux conditions convenues. Il faut ensuite qu'il soit justifié de considérer le fait sur lequel porte l'erreur comme objectivement un élément

essentiel du contrat : il faut que le cocontractant puisse se rendre compte, de bonne foi (nach Treu und Glauben), que l'erreur de la victime porte sur un fait qui était objectivement de nature à la déterminer à conclure le contrat ou à le conclure aux conditions convenues (ATF 136 III 528 consid. 3.4.1; 135 III 537 consid. 2.2; 132 III 737 consid. 1.3; 129 III 363 consid. 5.3; 118 II 58 consid. 3a).

La surface d'un logement ou d'un local commercial à louer est un fait que la bonne foi en affaires permet objectivement de considérer comme un élément essentiel du contrat de bail à loyer, notamment parce que cette donnée quantitative est un élément important pour apprécier si le loyer demandé est conforme à la situation du marché locatif dans la région concernée. Cela vaut d'autant plus dans le domaine des locaux commerciaux, qui sont constamment évalués et comparés en fonction du prix au mètre carré. L'art. 11 al. 2 OBLF prévoit d'ailleurs expressément que le loyer usuel au sens de l'art. 269a let. a CO peut être déterminé sur la base du prix au mètre carré usuel dans le quartier pour des objets semblables (ATF 135 III 537 consid. 2.2).

Le fait que le contrat n'indique qu'une surface approximative doit être interprété selon le principe de la confiance et doit être compris de bonne foi en ce sens que le bailleur, sachant que la détermination exacte de la surface est dans la réalité une opération difficile, cherche ainsi à se protéger contre une réclamation qui procéderait d'une menue divergence de calcul (ATF 135 III 537 consid. 2.2).

Le Tribunal fédéral a notamment retenu qu'une différence de surface supérieure à 10% n'était en tout cas pas admissible et fondait une erreur essentielle (arrêt du Tribunal fédéral 4C.5/2001 du 16 mars 2001 consid. 3a).

Sur le plan subjectif, le caractère essentiel de l'erreur a déjà plusieurs fois été nié par le Tribunal fédéral, à savoir lorsqu'il apparaissait, en fonction de circonstances particulières, que le locataire n'avait attaché aucune importance à l'indication erronée qu'il avait reçue (ATF 129 III 363 consid. 5.3; arrêts du Tribunal fédéral 4A_408/2007 du 7 février 2008 consid. 3.3; 4C.5/2001 du 16 mars 2001 consid. 3b). L'on ne saurait déduire du caractère objectivement essentiel d'un élément, comme la surface, que cet élément était également subjectivement essentiel et a déterminé la partie à conclure le contrat aux conditions convenues. Il est au contraire besoin de circonstances concrètes pour qu'un élément, même objectivement essentiel, ait également été subjectivement essentiel (arrêt du Tribunal fédéral 4A_249/2017 du 8 décembre 2017 consid. 3.4).

Le contrat entaché d'une erreur essentielle est tenu pour ratifié lorsque la partie qu'il n'oblige point a laissé s'écouler une année, à compter du moment où l'erreur a été découverte, sans déclarer à l'autre sa résolution de ne pas le maintenir, ou sans répéter ce qu'elle a payé, conformément à ce que prévoit l'art. 31 al. 1 et 2 CO. En l'absence de ratification du contrat par le locataire suite à la découverte de l'erreur, il n'y a pas à raisonner avec les règles sur les défauts initiaux de la chose louée au sens de l'art. 258 CO (ibidem).

Bien que les dispositions sur les vices du consentement ne contiennent pas de règle analogue à celle figurant à l'art. 20 al. 2 CO, la jurisprudence a admis qu'une invalidation partielle est possible lorsque la prestation affectée du vice est divisible et que l'on peut admettre que les deux parties auraient conclu le contrat avec une prestation réadaptée pour tenir compte de ce vice (ibidem; ATF 130 III 49 consid. 3.2).

Le locataire n'est pas tenu de contrôler les surfaces indiquées dans le bail ou par son cocontractant en les mesurant lui-même (arrêt du Tribunal fédéral 4C.5/2001 du 16 mars 2001 consid. 3a).

4.2 En l'espèce, les locataires allèguent avoir écrit à leur bailleuse pour se plaindre de la différence de surface immédiatement après qu'une de leur connaissance leur a fait constater celle-ci.

Le courrier de leur conseil à ce propos ne fait pas clairement référence à une invalidation partielle du bail, mais doit néanmoins être compris dans ce sens, et en tous cas pas comme une ratification de celui-ci, en dépit de l'erreur découverte.

En dépit de ce que soutiennent les appelants, il y a donc lieu d'analyser leur prétention sous l'angle de l'invalidation partielle du contrat pour erreur essentielle, plutôt qu'en raisonnant avec les règles sur les défauts initiaux de la chose louée au sens de l'art. 258 CO.

Les locataires n'ont pas démontré que la surface annoncée par la bailleuse a eu une influence décisive sur leur volonté de conclure le bail aux conditions proposées. Selon leurs déclarations, c'était avant tout la peur de la concurrence qui les avait déterminés à conclure le premier bail. En outre, rien n'indique que les appelants n'aurait pas conclu le contrat de bail litigieux au loyer proposé, s'ils avaient su que la surface annoncée était inférieure à la surface réelle. Au contraire, il ressort notamment de leurs déclarations qu'ils s'étaient même pressés de signer le premier bail (remplacé par le bail litigieux), en acceptant même un pas-de-porte exorbitant, pour éviter qu'un concurrent ne les devance. L'on ne saurait donc déduire de ces déclarations que les appelants n'auraient pas conclu le contrat de bail aux conditions proposées, s'ils avaient eu connaissance de la surface réelle des locaux, ce qu'ils n'allèguent d'ailleurs même pas.

Il résulte de surcroît des dispositions claires du bail – que les appelants ont négociées avec l'aide de leur précédente avocate – que non seulement la surface mentionnée sur le contrat est uniquement indicative, mais qu'en outre le loyer est fixé en fonction des locaux loués et non de leur surface. En cela, le cas d'espèce se distingue clairement de celui tranché par le Tribunal fédéral le 10 juin 2009 (ATF 135 III 537), où le loyer avait été fixé selon un prix au mètre carré.

Force est ainsi de constater que l'erreur des appelants sur la surface des locaux n'était, en tous les cas, pas subjectivement essentielle.

Pour ce motif déjà, ils devaient déjà être déboutés de leurs conclusions à ce propos.

L'on parvient au même résultat si l'on raisonne, comme les appelants, avec les règles sur les défauts initiaux de la chose louée au sens de l'art. 258 CO. En effet, il ressort des déclarations des parties et des dispositions contractuelles que l'indication de la surface sur le bail était étrangère au contrat effectivement conclu et ne peut donc pas être considérée comme une qualité promise par la bailleuse, dont l'absence constituerait un défaut de la chose louée et serait propre à justifier une réduction du loyer.

Dès lors, le jugement entrepris sera intégralement confirmé.

5. 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 8 mai 2018 par A_____ et B_____ contre le jugement JTBL/275/2018 rendu le 27 mars 2018 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/17084/2016-1-OSD.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur Ivo BUETTI, président; Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ et Madame Eleanor McGREGOR, juges; Monsieur Pierre STASTNY et Monsieur Serge PATEK, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

Le président :

Ivo BUETTI

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 à 15'000 fr.