

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/17955/2014

ACJC/981/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU MERCREDI 13 JUILLET 2016

Entre

Madame A _____ et **Monsieur B** _____, domiciliés _____, Genève, appelants d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 25 novembre 2015, comparant par Me Daniel SCHUTZ, avocat, rue du Mont-de-Sion 8, 1206 Genève, en l'étude duquel ils font élection de domicile aux fins des présentes,

et

Monsieur C _____, domicilié _____, Genève, intimé, représenté par l'ASLOCA, rue du Lac 12, case postale 6150, 1211 Genève 6, en les bureaux de laquelle il fait élection de domicile aux fins des présentes.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 14 juillet 2016.

EN FAIT

- A. Par jugement JTBL/1263/2015 du 25 novembre 2015, expédié pour notification aux parties le 27 novembre 2015, le Tribunal des baux et loyers a fixé le sous-loyer de l'appartement de 5,5 pièces, au 2^{ème} étage de l'immeuble sis 1 _____ à Genève, pour la période du 15 août 1999 [*recte* : 2009] au 31 juin 2001 [*recte* : 30 juin 2011], à 2'700 fr. par mois, charges non comprises (ch. 1 du dispositif), a condamné A _____ et B _____ à restituer le montant de 46'687 fr. 50 à C _____ (ch. 2) et a débouté les parties de toutes autres ou contraires conclusions (ch. 3).

En substance, après avoir constaté que A _____ et B _____ n'avaient pas utilisé de formule officielle obligatoire lors de la conclusion d'un nouveau contrat de bail d'habitation, et qu'aucun abus de droit ne pouvait être reproché à C _____, le Tribunal a fixé le sous-loyer au même prix que le loyer principal, soit 2'700 fr. par mois.

Quant à la somme de 2'075 fr. que C _____ versait mensuellement à A _____ et B _____ en sus du loyer, par un virement bancaire distinct, le Tribunal a considéré, qu'il s'agissait d'une transaction couplée pour le rachat d'appareils électroménagers présents dans l'appartement ou d'un pas-de-porte, soit dans les deux cas d'une transaction illicite au sens de l'art. 254 CO. En conséquence, il a condamné les sous-bailleurs à restituer au sous-locataire le montant perçu à ce titre, soit la somme de 46'687 fr. 50 (2'075 fr. × 22,5 mois).

- B. a. Par acte adressé par pli postal du 13 janvier 2016 au greffe de la Cour de justice, A _____ et B _____ forment appel de ce jugement dont ils sollicitent la réforme, en ce sens que la requête du sous-locataire doit être déclarée irrecevable, faute de compétence *ratione materiae* du Tribunal, subsidiairement, rejetée.

Les appelants estiment que le litige aurait trait à un "contrat de vente", de sorte que la juridiction des baux et loyers ne serait pas compétente pour trancher le présent litige. De même, en raison de la valeur litigieuse, le Tribunal aurait dû appliquer la procédure ordinaire en lieu et place de la procédure simplifiée. Ils invoquent également la prescription.

Sur le fond, les appelants estiment que le sous-locataire commettait un abus de droit en initiant une procédure trois ans après la fin du contrat de bail de sous-location et que, quoi qu'il en soit, la formule officielle n'était pas obligatoire en présence d'un sous-loyer identique au loyer principal.

Ils soutiennent qu'en sus du contrat de bail, les parties avaient conclu un "contrat innomé" portant, d'une part, sur l'amortissement des investissements qu'ils avaient effectué dans l'appartement et, d'autre part, sur la reprise de l'électroménager, soit

deux éléments en relation directe avec la chose louée. La conclusion de ce second contrat n'avait jamais été une condition pour la conclusion du contrat de sous-location.

Enfin, les appelants estiment que le jugement est arbitraire, dans la mesure où le Tribunal a méconnu "plusieurs dispositions légales, de même que le droit à la preuve", ce qui justifiait un renvoi auprès des premiers juges.

b. Dans sa réponse déposée le 15 février 2016 au greffe de la Cour, C_____ conclut au rejet de l'appel.

Il considère que les appelants n'ont pas démontré la justification de leur créance et ne s'étaient jamais expliqués sur le montant versé en sus du loyer, lequel ne correspondait pas à un chiffre "rond". Il semblait, au contraire, que ce montant avait pour but la perception d'un montant "rond" de 5'000 fr. (sous-loyer de 2'700 fr., charges de 225 fr., "reprise" de 2'075 fr.), parking en sus, soit précisément le montant de loyer indiqué à la société de courtage immobilier qui avait mis en relation les parties.

Quant au terme de "reprise", l'intimé, dont la langue maternelle n'était pas le français, l'avait compris dans le sens d'une reprise ultérieure du bail de l'appartement à son nom.

Pour le surplus, il se ralliait à la position des premiers juges, laquelle devait être confirmée.

c. Les appelants n'ayant pas fait usage de leur droit de réplique, les parties ont été informées le 16 mars 2016 de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. B_____ et A_____ étaient locataires d'un appartement de 5,5 pièces, au 2^{ème} étage de l'immeuble sis 1_____, à Genève. Le loyer mensuel, charges non comprises, s'élevait à 2'700 fr.

b. C_____ est arrivé à Genève à une date non déterminée. Par l'intermédiaire de son employeur, il a fait appel à une société de relocation en vue de trouver un logement.

D_____, agissant pour ladite société de relocation, a fait visiter plusieurs logements à C_____, dont celui de A_____ et de B_____. Comme ce logement intéressait C_____, D_____ a mis les parties en relation.

B_____ et C_____ travaillaient pour la même entreprise.

c. Par courriel du 4 août 2009, C_____ a demandé à B_____ s'il avait pu avoir une discussion avec son épouse pour savoir quel mobilier cette dernière était

disposée à laisser dans l'appartement après le départ du couple. Aucune réponse à ce message n'a été produite à la procédure. Figure toutefois au dossier une "liste des objets pour la reprise" qui n'est ni datée, ni signée.

d. L'agence immobilière E_____, en charge de la gérance de l'immeuble, a donné son accord pour une sous-location par courrier du 10 août 2009. La sous-location était autorisée pour deux ans, soit jusqu'au 31 août 2011, pour un loyer identique au loyer principal, soit 2'700 fr., auquel s'ajoutait une provision pour les charges de 225 fr.

e. Par contrat du 14 août 2009, B_____ a sous-loué l'appartement précité à C_____ (ci-après : le sous-locataire ou le locataire).

Le contrat était conclu pour une durée déterminée, du 15 août 2009 au 31 août 2011. Il prévoyait un loyer de 2'700 fr. par mois et acompte mensuel, pour les charges, de 225 fr.

Le contrat de sous-location indiquait également, sous la rubrique "Ameublement et clés", que le logement comprenait un lave-linge, un lave-vaisselle, une plaque vitrocéramique avec four, une hotte aspirante et un frigidaire.

Aucun avis de fixation de loyer n'a été remis au sous-locataire.

f. Les parties ont également convenu la sous-location d'une place de parking, pour un loyer mensuel de 250 fr., correspondant au loyer principal.

g. Par courriel du 18 août 2009, B_____ a informé C_____ des modalités de versement pour le mois et demi de loyer correspondant aux mois de juillet et août 2009. Il a ajouté "Restera à régler 5250 - 3175 soit 2075/mois pour la reprise que tu peux soit me payer cash soit par virement mensuel soit trimestriel".

Par courriel du lendemain, B_____ a sollicité de C_____ qu'il lui verse directement la garantie du loyer sur son compte bancaire personnel.

h. Par courriel du 21 août 2009, C_____ a indiqué à B_____ qu'il avait payé le même jour 8'100 fr. pour la garantie, ainsi que 2'625 fr. pour quinze jours du mois d'août. Dès le 1^{er} septembre 2009, il verserait mensuellement 3'175 fr. pour le loyer et les charges de l'appartement, et le loyer du parking, ainsi que "Reprise : 2075 CHF (5250 - 3175)".

i. Il ressort des relevés bancaires de C_____ que ce dernier a effectué, durant l'entier de la sous-location, systématiquement deux paiements distincts – à des dates identiques – en faveur de B_____.

Un premier versement, portant la mention "loyer 1", était effectué pour un montant de 3'175 fr. et correspondait au loyer du logement, du parking et des charges (2'700 fr. + 225 fr. + 250 fr.).

Un second versement, portant la mention "reprise du loyer", était effectué pour un montant de 2'075 fr.

j. Par courriel du 18 août 2010, C_____ a indiqué notamment, faisant référence à une discussion de l'année précédente, qu'il souhaitait "reprendre" (« *to take over* ») le contrat de l'appartement dès que cela serait possible, le plus rapidement.

k. Le contrat de sous-location a pris fin le 30 juin 2011 à l'instar du bail principal. C_____ et sa compagne ont conclu un contrat de bail avec le bailleur principal, dès le lendemain, pour une durée déterminée, soit jusqu'au 31 décembre 2014.

l. S'inquiétant d'une éventuelle non-reconduction dudit bail principal en 2015, alors que sa compagne était enceinte, C_____ a consulté l'ASLOCA en août 2014. Il a alors été informé des problématiques potentielles en lien avec le contrat de sous-location.

m. Par la suite, le bail principal liant C_____ et sa compagne au propriétaire de l'immeuble a été reconduit jusqu'au 31 décembre 2015.

n. Par requête de conciliation déposée le 3 septembre 2014, C_____ a conclu à ce que le sous-loyer soit fixé à 3'175 fr. par mois, charges et parking compris, et à ce qu'il soit ordonné aux sous-bailleurs de lui rembourser le trop-perçu de 46'687 fr. 50, correspondant aux versements mensuels de 2'075 fr. pour la période de sous-location, soit du 15 août 2009 au 30 juin 2011 (22,5 mois).

Déclarée non conciliée le 11 novembre 2014, l'affaire a été portée devant le Tribunal des baux et loyers le 13 novembre 2014.

o. Dans leur réponse du 17 décembre 2014, A_____ et B_____ ont conclu, à la forme, à l'irrecevabilité de la requête faute de compétence du Tribunal à raison de la matière, et, sur le fond, au déboutement de C_____ de ses prétentions.

Ils ont exposé qu'il avait été convenu au début de la relation contractuelle que le sous-locataire leur verserait un montant de 49'800 fr. pour la reprise du mobilier et de la plus-value liée aux travaux dans l'appartement. Ce montant avait été échelonné en 24 mensualités de 2'075 fr. À l'appui de cette allégation, ils ont produit les courriels des 18, 19 et 21 août 2009.

p. À l'audience du 27 février 2015 du Tribunal, C_____ a déclaré que B_____ lui avait proposé l'appartement litigieux pour un montant mensuel de 5'000 fr. Il lui avait indiqué que ce montant serait divisé en deux parts, une pour le loyer et l'autre, de 2'075 fr., pour "la reprise", ceci afin d'augmenter ses chances d'obtenir l'appartement à son nom par la suite, selon l'usage en vigueur dans le canton de Genève.

C_____ a contesté avoir eu connaissance d'une liste d'objets se trouvant dans l'appartement, mais a admis que les objets figurant dans ladite liste se trouvaient

bien dans le logement. Les travaux qui y étaient mentionnés avaient aussi été effectués. Ce n'était qu'en reprenant le bail à son nom, en 2011, qu'il avait appris que l'équipement de la cuisine était la propriété des sous-bailleurs. Pour le surplus, l'appartement sous-loué n'était pas meublé. C'était en consultant l'ASLOCA, en prévision de la première échéance de son contrat avec le bailleur principal, que le sous-locataire avait appris que les mensualités de 2'075 fr. payées aux sous-bailleurs étaient problématiques.

C_____ a exposé qu'il ignorait que les montants versés en sus du loyer correspondaient à la vente d'objets. Il pensait que cela lui permettrait de reprendre le bail par la suite.

q. Lors de l'audience du 29 mai 2015, B_____ a indiqué que le montant de 2'075 fr. correspondait à la mensualisation, sur la durée du sous-bail, d'un montant sur lequel les parties s'étaient mises d'accord pour la reprise des travaux effectués dans l'appartement, ainsi que pour l'électroménager. Il chiffrait ce montant entre 45'000 fr. et 50'000 fr. Celui-ci correspondait pour 25'000 fr. à 30'000 fr. à des travaux pour lesquels il n'avait pas conservé les factures, et le solde à l'électroménager. Le montant de la reprise ne correspondait pas à la cession du bail.

Dans le cadre du mandat confié à D_____, il avait indiqué que la location comprenait le "loyer mais également la reprise à payer".

Le loyer mensuel global convenant au sous-locataire, il n'avait présenté à C_____ ni calcul du montant de la "reprise", ni documents relatifs aux travaux ou aux appareils électroménagers.

Il n'avait pas sollicité du sous-locataire le paiement des mensualités manquantes – le contrat de sous-location s'étant terminé après moins de deux ans – car il estimait que cela aurait été "mesquin" de sa part.

r. À l'audience du 8 septembre 2015, D_____ a été entendue comme témoin. Elle a expliqué avoir mis en contact C_____ et B_____, lesquels travaillaient tous deux dans la même entreprise. La demande du premier correspondait à l'offre de sous-location du second. Elle avait été informée que l'offre contenait des conditions de reprise. C_____ avait accepté ces conditions que les parties avaient vues entre eux. D_____ savait que la reprise concernait des travaux, mais ignorait si elle comprenait autre chose. Elle ne connaissait pas son montant. Son mandat s'était arrêté au moment où C_____ avait indiqué que le logement de B_____ lui convenait. Elle s'était contentée de mettre les parties en relation et il leur revenait de se mettre d'accord sur les conditions de la sous-location.

s. Lors de la même audience, C_____ a déclaré qu'il n'avait pas cherché à comprendre comment le paiement de la "reprise" lui permettrait d'obtenir le bail

de l'appartement à son nom. Il avait fait confiance à B_____ qui était un collègue de travail très respecté.

Il a contesté que B_____ lui ait indiqué que la reprise correspondait notamment à la rémunération de travaux effectués dans l'appartement. En outre, dans les pays où il était domicilié auparavant, il était normal qu'un appartement soit équipé d'appareils électroménagers.

t. Par plaidoiries finales écrites du 9 octobre 2015, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.

La cause a été gardée à juger 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).

En l'espèce, les dernières conclusions prises en première instance s'élevaient au total à 46'687 fr. 50, de sorte que la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr.

1.2 L'appel a été interjeté dans le délai prescrit par la loi (art. 311 al. 1 CPC) en tenant compte des fêtes judiciaires (art. 145 al. 1 let. c CPC). Il est ainsi intervenu en temps utile.

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

1.4 La légitimation active reconnaît au demandeur le droit de faire valoir sa prétention; la légitimation passive permet au demandeur de faire valoir ladite prétention contre le défendeur (ATF 125 III 82 consid. 1a). En principe, seul est légitimé comme partie au procès celui qui est personnellement titulaire d'un droit ou contre lequel un droit est personnellement exercé (ATF 126 III 59 consid. 1a; 108 II 216 consid. 1 = JdT 1983 I 361).

La question de la légitimation active et passive doit être examinée indépendamment de la question de savoir si les éléments objectifs de la prétention litigieuse sont réalisés ou non (ATF 126 III 59 consid. 1a; 114 II 345 consid. 3a). La détermination de la légitimation active ou passive n'emporte donc pas décision sur l'existence de la prétention de la partie demanderesse, que ce soit dans son principe ou dans sa quotité (ATF 125 III 82 consid. 1a; 114 II 345 consid. 3a).

La question de la légitimation active et passive doit être examinée d'office, même en appel (ATF 108 II 216 = JdT 1983 I 361 consid. 1).

La légitimation active ou passive est une condition de fond du droit exercé. Elle relève du droit matériel fédéral (ATF 123 III 60 consid. 3a). Il ne s'agit pas d'une condition d'ordre procédural dont dépend la recevabilité de l'action. L'absence de légitimation active ou passive se traduit par un déboutement au fond et non par l'irrecevabilité de l'action (ATF 114 II 345; 107 II 85 consid. 2; 100 II 169 consid. 3; 97 II 97 consid. 2; BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 4 ad art. 1 aLPC et les jurisprudences citées; ATF 128 III 50 consid. 2b/bb, doctrine et jurisprudence restant valables sous le nouveau droit; BOHNET, Code de procédure civile commenté, n. 94 ad art. 59 CPC).

Les légitimations active et passive appartiennent au titulaire, respectivement à l'obligé, du droit litigieux. Ainsi, le créancier et le débiteur d'une créance ont, respectivement, la légitimation active et passive dans le procès ayant pour objet cette créance (HOHL, op. cit., n. 438 p. 98).

En l'espèce, le contrat de sous-location a été conclu entre B_____ et l'intimé. Les loyers ont par ailleurs tous été versés sur le compte bancaire de celui-là. Il s'ensuit que A_____ n'est pas partie au contrat de bail, de sorte qu'elle ne dispose pas de la légitimation active, dans la procédure d'appel, ni de la légitimation passive, dans la procédure de première instance, ce que la Cour doit constater d'office.

Par conséquent, l'intimé sera débouté de ses conclusions, en tant qu'elles ont été dirigées contre A_____.

2. Les appelants soutiennent que le Tribunal n'était pas compétent *ratione materiae*, dans la mesure où le litige aurait trait à un "contrat de vente".

2.1 La compétence matérielle des tribunaux est du ressort des cantons (art. 4 al. 1 CPC). Selon l'art. 89 al. 1 LOJ/GE, les litiges relatifs au contrat de bail à loyer (art. 253 à 273c CO) sont de la compétence du Tribunal des baux et loyer, indépendamment de la valeur litigieuse.

D'après la jurisprudence, le tribunal saisi doit examiner sa compétence sur la base des allégués, moyens et conclusions de la demande, sans tenir compte à ce stade des objections de la partie adverse. La compétence du tribunal dépend de la question qui lui est posée et non de la réponse qu'il doit donner, celle-ci ne pouvant précisément intervenir qu'après un examen sur le fond (ATF 137 III 32 consid. 2.2). À ce stade, il importe peu que la demande apparaisse inconsistante.

Le tribunal peut toutefois d'emblée se déclarer incompétent si la prétention est manifestement mal fondée (ATF 91 I 121 consid. 5). Il en est de même si, au regard des allégations, il paraît exclu de retenir une qualification du contrat ou de

l'objet du litige telle que celle proposée par le demandeur (ATF 137 III 32 consid. 2.2 et 2.4.2; BOHNET, Les défenses en procédure civile suisse, RDS 2009 II 242 et 247). De manière générale, le refus de la compétence suppose que la thèse du demandeur apparaisse d'emblée spécieuse ou incohérente, ou se trouve réfutée immédiatement et sans équivoque par la réponse et les documents de la partie défenderesse (ATF 136 III 486 consid. 4).

2.2 Dans sa requête du 3 septembre 2014, le sous-locataire a sollicité la fixation judiciaire du loyer sur la base de l'art. 270 CO, en raison de l'absence de remise de la formule officielle lors de la conclusion du bail.

Dans leur réponse du 17 décembre 2014, les sous-bailleurs ont plaidé l'incompétence du Tribunal saisi, dans la mesure où la requête du sous-locataire serait "sans fondement légal", mais également "abusive".

Sur la base de la requête du sous-locataire et de la réponse de la partie adverse, c'est à juste titre que les premiers juges ont admis la compétence matérielle de la juridiction des baux et loyers, la requête du locataire n'étant pas *prima facie* manifestement infondée et était du ressort, en raison de l'objet du litige, de la juridiction des baux et loyers.

La réponse des sous-bailleurs à la requête, qui se limite à déclarer les prétentions "sans fondement légal", voire abusives, ne permettait pas de nier immédiatement et sans équivoque, comme l'exige la jurisprudence précitée, la compétence du Tribunal.

De surcroît, le Tribunal a qualifié le montant de 2'075 fr. versé en sus du loyer de transaction couplée ou de "pas-de-porte". Il a considéré qu'un tel accord était contraire à l'art. 254 CO, soit une disposition entrant clairement dans le champ de compétence matérielle de la juridiction des baux et loyers, tel que défini par l'art. 89 LOJ.

2.3 C'est dès lors à bon droit que le Tribunal s'est déclaré compétent en raison de la matière.

- 3.** Les appelants reprochent au Tribunal de n'avoir pas appliqué la procédure ordinaire en lieu et place de la procédure simplifiée, la valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr.

3.1 L'art. 243 al. 2 let. c CPC précise que la procédure simplifiée est applicable, indépendamment de la valeur litigieuse, aux litiges relevant de la protection contre les loyers ou les fermages abusifs.

En cas de prétention unique fondée à la fois sur une règle relevant de l'art. 243 al. 1 et sur un règle relevant de l'art. 243 al. 2 CPC (concours d'actions), il

convient d'appliquer les règles les plus protectrices, soit la procédure simplifiée (TAPPY, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 22 ad art. 243 CPC).

Le CPC ne contient aucune disposition spécifique sur les conséquences d'une requête indiquant un type de procédure erronée (TAPPY in : Code de procédure civile commenté, 2011, n. 8 ad art. 243 CPC). Tout au plus l'art. 227 al. 2 CPC précise, qu'en cas de modification de la demande qui dépasse la compétence *ratione valoris* du Tribunal, celui-ci transmet la cause au tribunal compétent. Si la requête du demandeur ne satisfait pas aux conditions de forme de la procédure ordinaire (art. 221 CPC), il convient de lui octroyer un délai supplémentaire pour rectifier les éventuelles lacunes présentes.

En tout état, l'application d'une mauvaise procédure par un tribunal de première instance ne saurait entraîner, à elle seule, l'irrecevabilité de la requête initiale, qui plus est en cas d'absence de vice rédhibitoire (arrêt du Tribunal fédéral 4A_87/2012 du 10 avril 2012 consid. 3.2.3).

3.2 En l'espèce, les prétentions formulées par l'intimé relevaient initialement de la protection contre les loyers abusifs. Dans un deuxième temps, l'argumentation des parties a porté sur l'application de l'art. 254 CO. L'on se trouve ainsi dans le cas du concours d'actions évoqué par la doctrine mentionnée plus haut. C'est ainsi à juste titre que les premiers juges ont appliqué la procédure simplifiée.

Les appelants n'indiquent pas, au demeurant, quel préjudice ils subiraient de l'application de la procédure simplifiée qui serait susceptible de justifier, cas échéant, le renvoi à l'autorité inférieure pour instruire la cause selon la procédure ordinaire, si ce n'est pour affirmer, sans le motiver, que "des règles de preuve élémentaire" aurait été violées par le Tribunal. En tout état, il ressort de leur écriture d'appel, en particulier de leur discussion de la partie "en fait" du jugement, que c'est l'appréciation des preuves qui est remise principalement en cause, et non la manière dont celle-ci ont été recueillies.

- 4.** Les appelants contestent la nécessité de l'usage d'une formule officielle lors de la conclusion d'un contrat de sous-location, en présence d'un loyer identique au loyer principal.

4.1 Contrairement à ce que soutiennent les appelants, la formule officielle est obligatoire pour tout nouveau contrat de bail (à titre principal ou pour une sous-location, ATF 124 III 62), indépendamment de l'existence ou non d'une modification du loyer principal (art. 270 al. 2 CO, art. 207 LaCC/GE). Le texte légal de l'art. 270 al. 2 CO ou de l'art. 207 al. 1 LaCC/GE ne contient aucune limitation à ce principe. La formule officielle vise, d'ailleurs, à informer le locataire, en particulier, sur le montant du précédent loyer, mais également, du droit de contester le nouveau loyer s'il l'estime abusif. Il est rappelé que le simple fait que le loyer soit identique au précédent en vigueur ne signifie pas qu'il n'est

pas abusif, le juge pouvant le fixer librement à l'aune des critères de l'art. 269a CO (ATF 120 II 341).

Il ne ressort pas du dossier que le locataire aurait été informé de son droit de contester le loyer, s'il l'estimait abusif, au moment de la conclusion du contrat de bail. C'est précisément pour pallier ce genre d'informations inconnues, partie faible au contrat, que la formule officielle doit être jointe à tout nouveau contrat de bail, indépendamment de la présence ou non d'une modification du montant du loyer.

4.2 Mal fondé, ce grief doit être rejeté.

- 5.** Les appelants invoquent également un abus de droit de l'intimé, pour avoir payé le loyer et attendu trois ans après la conclusion du contrat bail pour agir en fixation judiciaire dudit loyer.

5.1 Selon la jurisprudence constante, le seul fait d'avoir payé le loyer pendant un long laps de temps sans le discuter ne saurait, à lui seul, conduire à la conclusion que le sous-locataire commet un abus de droit en arguant de la nullité du loyer initial après avoir pris conscience du vice de forme initial (arrêts du Tribunal fédéral 4A_38/2013 consid. 2.1 non publié aux ATF 139 III 249; 4A_129/2011 du 28 avril 2011 consid. 2.3, rés. in JdT 2012 II 113).

5.2 Ce grief est ainsi également mal fondé.

- 6.** Les appelants font encore grief aux premiers juges d'avoir retenu l'existence d'une transaction couplée.

La nature des versements mensuels de 2'075 fr., versés par le sous-locataire aux sous-bailleurs est litigieuse entre les parties. Le sous-locataire a affirmé depuis le début de la procédure que ce versement avait pour but de faciliter la "reprise" du contrat de bail à son nom. Quant aux sous-bailleurs, ils ont soutenu que ledit versement avait pour objet la "reprise" de l'électroménager de l'appartement et de la "plus-value" en lien avec des travaux effectués, ceci par le biais d'un paiement en 24 mensualités, pour un total d'environ 49'800 fr.

Les sous-bailleurs n'ont produit aucune facture en lien aussi bien avec l'électroménager qu'avec les travaux effectués. Selon leur déclaration en audience, le contrat s'est conclu oralement. Ils ont produit une liste, non datée et non signée, d'objets et de travaux, sans le moindre prix. Le sous-locataire a indiqué qu'il n'avait jamais vu ce document, sans être contredit sur ce point par les sous-bailleurs, qui ne prouvent pas l'inverse.

En appel, les sous-bailleurs soutiennent que les parties "ont conclu deux contrats séparés", à savoir un contrat de bail de sous-location et un "contrat de vente" ou un "contrat innommé", comprenant l'amortissement des travaux effectués par les

sous-bailleurs et la reprise de l'électroménager. Ledit contrat n'aurait jamais été une condition pour la conclusion du contrat de bail.

6.1 À 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*, 2^e éd., 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*, 2010, 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).

Enfin, l'obligation d'acheter des meubles est réputée être une transaction couplée au sens de l'art. 254 CO (art. 3 OBLF).

En présence d'un litige sur l'interprétation d'une clause contractuelle, le juge doit s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties (art. 18 al. 1

CO). Dans le cadre de l'interprétation subjective, le juge s'intéressera en premier lieu aux termes utilisés et/ou aux comportements des parties, les termes utilisés étant pris au sens habituel (moyens primaires d'interprétation; WINIGER, Commentaire romand, 2^e éd., 2012, n. 25 et 26 ad art. 18 CO, p. 140). Pour préciser la volonté des parties, le juge prendra en compte notamment le comportement des parties aussi bien avant qu'après la conclusion du contrat, leurs déclarations antérieures, les projets de contrat, la correspondance échangée, leurs intérêts respectifs et le but du contrat (moyens complémentaires d'interprétation; WINIGER, op. cit., n. 32 ss ad art. 18 CO, p. 141 ss). Si le juge ne parvient pas à établir une telle volonté, il doit interpréter les déclarations et comportements des parties selon le principe de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait de bonne foi être comprise en fonction de l'ensemble des circonstances. Le moment déterminant est celui de la conclusion du contrat. Le comportement ultérieur des parties n'a pas d'importance selon le principe de la confiance; le cas échéant, il peut permettre de tirer des conclusions quant à une volonté réelle des parties (ATF 132 III 626 consid. 3.1 in fine précité, JT 2007 I 423). L'interprétation subjective a la priorité sur l'interprétation objective (ATF 131 III 606 consid. 4.1, rés. in JT 2006 I 126).

6.2 En l'espèce, faute de disposer d'un contrat écrit, il convient de rechercher la commune et réelle intention des parties.

Les éléments au dossier permettent de retenir l'existence d'un "pas-de-porte". En effet, aucune pièce au dossier n'atteste de l'ampleur et le prix des éventuels travaux effectués dans l'appartement. Ce n'est qu'en cours de procédure que les sous-bailleurs ont produit une "liste des travaux effectués et mobilier vendu", laquelle n'est toutefois ni datée ni signée. Le sous-locataire affirme d'ailleurs n'en avoir jamais eu connaissance, ce que les sous-bailleurs ne contestent pas. S'agissant de l'électroménager, il ressort du contrat de bail de sous-location que cet élément fait partie intégrante de la sous-location. Le sous-locataire n'avait, en conséquence, aucune raison objective d'acquérir du matériel – d'ailleurs d'occasion – et dont la mise à disposition était comprise dans le loyer de la sous-location de l'appartement. Quant au courriel du 4 août 2009 du sous-locataire, il ne fait pas mention d'une "reprise" des meubles mais d'éventuels biens que les sous-bailleurs seraient prêt à leur laisser (« *to leave* ») dans l'appartement, à la suite de leur départ. Ce courriel ne démontre aucune volonté d'achat. Quant aux transactions bancaires en lien avec les versements mensuels de 2'075 fr., ces derniers portent la mention "reprise de loyer" (et non "du mobilier"), soit un indice supplémentaire de la présence d'un "pas-de-porte". Enfin, dans son courriel du 18 août 2010, produit par les sous-bailleurs à l'audience du 27 février 2015, le sous-locataire confirme une nouvelle fois sa volonté de "reprendre" (« *to take over* ») le contrat de l'appartement litigieux, tout en faisant référence à une discussion ayant eu lieu l'année précédente sur le sujet, soit l'année de la conclusion du contrat de sous-location. Cet élément accrédite encore la thèse du

sous-locataire, qui voyait dans ces versements une possibilité d'obtenir plus aisément le contrat de bail principal à son nom. Il en va de même du fait que les sous-bailleurs n'ont jamais réclamé les mensualités manquantes après l'obtention, par le sous-locataire, du bail principal à son nom (soit au bout de 22,5 mois alors que, selon la thèse des sous-bailleurs, le surplus de 2'075 fr correspondrait à une mensualisation du "contrat de vente" sur 24 mois). Enfin, le fait que les sous-bailleurs n'avaient, en définitive, aucune garantie que la régie immobilière procède au transfert du bail principal au nom du sous-locataire est sans pertinence pour qualifier les versements litigieux.

Les déclarations du témoin D_____, ne permettent de tirer aucune conclusion au sujet de la nature des versements litigieux. Il en résulte en revanche, que B_____ souhaitait sous-louer l'appartement litigieux pour un loyer "autour de 5'000 fr.", ce qui dénote que ce dernier a fait dépendre la conclusion du contrat de sous-location de la conclusion d'un contrat permettant d'obtenir le versement complémentaire de 2'075 fr. nécessaire à atteindre la somme de 5'000 fr. Cela ressort également des échanges de courriels des 18, 19 et 21 août 2009, le montant de 2'075 fr. étant calculé en déduisant de la somme de 5'000 fr. le montant du loyer découlant du contrat de sous-location.

La convention des parties qui constitue la cause des versements mensuels de 2'075 fr. par C_____ à B_____ constitue ainsi une transaction couplée illicite, au sens de l'art. 254 CO.

6.3 Il s'ensuit que c'est à juste titre que le Tribunal a retenu l'existence d'une transaction couplée et les appelants seront en conséquence déboutés de leurs conclusions.

7. Les appelants invoquent la prescription dans la partie en fait de l'appel. Il est douteux que ce grief soit recevable, tant il est dépourvu de toute motivation.

Cela étant, le délai de prescription lié à la fixation judiciaire du loyer ou à une transaction couplée est d'un an dès la connaissance du droit de répétition et de 10 ans dès la naissance de ce droit (art. 67 al. 1 CO; arrêt du Tribunal fédéral 4A_517/2014 consid. 4.1.2; LCHAT, op. cit., n. 2.6 p. 555).

Dans la mesure où l'intimé a eu connaissance de son droit lors de sa consultation à l'ASLOCA en août 2014 et qu'il a déposé sa requête le 3 septembre 2014, le délai d'un an précité est respecté, de même que le délai absolu de 10 ans.

La créance invoquée par l'intimé n'est ainsi pas prescrite.

8. Le jugement litigieux sera confirmé.
9. À 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 13 janvier 2016 par A_____ et B_____ contre le jugement JTBL/1263/2015 rendu le 25 novembre 2015 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/17955/2014-2 OSL.

Au fond :

Confirme ce jugement, en tant qu'il a condamné B_____ à restituer le montant de 46'687 fr. 50 à C_____.

Déboute C_____ de ses conclusions prises à l'encontre de A_____.

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 Thierry STICHER et Monsieur Mark MULLER, 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. 1.1).