



POUVOIR JUDICIAIRE

C/22160/2016

ACJC/229/2019

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 18 FEVRIER 2019

Entre

Monsieur A_____, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 11 mai 2017, comparant par Me Gabriel RAGGENBASS, avocat, place de Longemalle 1, 1204 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

Madame B_____, domiciliée _____, intimée, représentée par l'ASLOCA, rue du Lac 12, case postale 6150, 1211 Genève 6, en les bureaux de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 19.02.2019.

EN FAIT

- A. Par jugement JTBL/471/2017 du 11 mai 2017, notifié aux parties par pli du 18 mai 2017, le Tribunal des baux et loyers (ci-après : le Tribunal) a déclaré inefficace le congé notifié le 10 octobre 2016 à B_____ pour l'appartement de 3,5 pièces au 5^{ème} étage de l'immeuble sis 1_____, à Genève (ch. 1 du dispositif), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 2) et dit que la procédure était gratuite (ch. 3).

Les premiers juges ont retenu qu'il était douteux que le bailleur, dans son avertissement écrit, puisse solliciter en même temps la fin immédiate de la sous-location et les conditions de celle-ci; la locataire avait mis fin à la sous-location en retirant le logement de la plateforme [de location de logements] C_____ et avait communiqué au bailleur avant le congé des informations sur le prix de la sous-location et le nombre approximatif des nuitées; il était contradictoire pour le bailleur de se fonder sur ces informations pour parvenir à la conclusion que les conditions de la sous-location étaient abusives, tout en reprochant à la locataire de ne pas avoir fourni les renseignements demandés. Le calcul effectué par le bailleur était en outre erroné, puisqu'il avait mensualisé le prix d'une nuitée pour parvenir à un loyer de sous-location de 2'129 fr. par mois, alors même que le logement n'était pas sous-loué en permanence mais lors des absences de la locataire certains week-ends et une partie de ses vacances; le sous-loyer n'était donc pas abusif. Aucun changement d'affectation ne pouvait être retenu, dès lors que la locataire n'avait jamais quitté l'appartement et ne l'avait sous-loué que durant de courtes périodes. Enfin, la rupture du lien de confiance, tirée de prétendus mensonges de la locataire, ne permettait pas de justifier un congé anticipé fondé sur l'art. 257f al. 3 CO.

- B. a. Par acte déposé au greffe de la Cour de justice 15 juin 2017, A_____ (ci-après: le bailleur ou l'appelant) a formé appel contre ce jugement, dont il sollicite l'annulation. Il conclut à la validité du congé notifié le 10 octobre 2016, pour le 30 novembre 2016, au prononcé de l'évacuation immédiate de B_____ de l'appartement de 3,5 pièces au 5^{ème} étage, des dépendances soit la cave n° 2_____ et le grenier se trouvant dans l'immeuble sis 1_____, à Genève, sous menace des peines prévues à l'art. 292 CP, et à l'exécution du jugement d'évacuation dans les 10 jours suivant son entrée en force.

Il a produit une pièce nouvelle en appel, soit le «Track and Trace» du courrier de résiliation du 1^{er} septembre 2016, courrier déjà versé à la procédure.

Il fait grief aux premiers juges d'avoir procédé à une appréciation erronée des faits et d'avoir mal appliqué l'art. 257f CO. Il soutient que la sous-location avait été pratiquée à des conditions abusives dès lors que les loyers facturés via la plate-forme C_____ correspondaient à un loyer mensuel minimal de 2'150 fr.

soit près du double du loyer principal. Cette sous-location lui causait des inconvénients majeurs dès lors que durant une période minimale de 16 mois, l'intimée avait contracté avec 31 personnes différentes; la facturation, en sus du prix de nuitées, des frais de ménage démontrait le caractère professionnel de cette activité, qui était assimilable à celle d'une réception d'hôtel; il en découlait une volonté de changer l'affectation de logement dans un but économique. L'intimée avait également, avant le congé, refusé de communiquer les conditions exactes et détaillées de chacune des sous-locations pratiquées en niant dans un premier temps toute utilisation via le site C_____; ce simple refus justifiait à lui seul le congé selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral; la sous-location avait d'ailleurs perduré après l'avertissement écrit du 1^{er} septembre 2016, le logement ayant étant loué à des conditions abusives quatre nuitées du 7 au 10 septembre 2016. L'intimée avait également adopté une attitude contraire à la bonne foi et avait apporté de fausses informations relatives au nombre et aux loyers des sous-locations pratiquées.

b. Dans sa réponse déposée le 17 août 2017, B_____ (ci-après : la locataire ou l'intimée) a conclu, principalement, à l'irrecevabilité de l'appel, et, subsidiairement, à ce que les allégués 45, 48 et 49 du mémoire d'appel soient écartés, tout comme la pièce n° 8, et à la confirmation du jugement entrepris.

Aucun grief n'était précisément formulé s'agissant de la constatation inexacte des faits et des violations du droit, les arguments du Tribunal n'étant nullement discutés. Le fait que la sous-location aurait perduré au-delà du 1^{er} septembre 2016 était évoqué pour la première fois en appel.

Le congé n'avait jamais été motivé par la continuation de la sous-location au-delà du 1^{er} septembre 2016; en outre, aucun délai raisonnable d'y mettre fin n'était impartie dans la mise en demeure du 1^{er} septembre 2016, un délai d'ordre minimum d'un mois étant de rigueur; au jour du congé, le 10 octobre 2016, la sous-location avait cessé.

La demande de renseignement de l'appelant sur les conditions de sous-location ne se justifiait plus après que cette dernière avait cessé; l'absence de communication de ces conditions était sans conséquence juridique. La simple demande de renseignement, sans être assortie d'une menace de résiliation de bail, n'avait pas permis à l'intimée de comprendre qu'un refus de les communiquer pouvait aboutir à un congé. Le maintien du bail n'était pas insupportable pour l'appelant puisque la sous-location avait cessé début septembre 2016; un refus de communiquer les conditions de sous-location ne pouvait conduire à une résiliation anticipée du bail, seule la voie du congé ordinaire étant ouverte. Les conditions de l'art. 257f al. 3 CO n'étaient donc pas remplies. Enfin, la locataire conteste tout changement d'affectation du logement puisqu'elle continue à l'occuper hormis lors de certaines périodes d'absence durant les vacances et certains week-ends.

c. Le 8 septembre 2017, l'appelant a répliqué et persisté dans ses précédents développements et conclusions. Il a précisé n'avoir appris l'existence de 31 sous-locations que lors de l'audience du 11 mai 2017, à l'issue de laquelle le Tribunal avait clos les enquêtes, ordonné les plaidoiries immédiates et gardé la cause à juger. La réception du courrier du 1^{er} septembre 2016 n'avait jamais été contestée et sa réception effective le 3 septembre 2016 était pertinente pour l'examen de la bonne foi de l'intimée.

d. Un tirage de la réplique a été adressé par courrier recommandé du 14 septembre 2017 à l'intimée, qui a déposé une duplique le 6 octobre 2017, soit 21 jours après la réception du courrier du greffe de la Cour lui fixant un délai de 20 jours pour dupliquer.

e. Le 10 octobre 2017, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les éléments suivants ressortent de la procédure :

a. Selon contrat du 11 janvier 2001, B_____, locataire, et A_____, bailleur, ont convenu de la location d'un appartement de 3,5 pièces sis au 5^{ème} étage de l'immeuble sis 1_____, [code postal] Genève, au loyer de 1'500 fr. par mois, plus 150 fr. de charges.

Le 9 mars 2006, un nouveau bail a été convenu sur la base d'un accord trouvé entre les parties dans de précédentes procédures judiciaires les opposant par-devant le Tribunal des baux et loyers et se conformant à une décision d'autorisation de construire délivrée par le Département compétent le 27 juin 2005 (APA n° 3_____).

Le bail a fixé le loyer mensuel à 833 fr., plus 150 fr. de provisions de charges, pour une durée initiale de trois ans débutant le 5 février 2001 et échéant le 4 février 2004 et s'est ensuite renouvelé tacitement d'année en année.

b. A compter du mois de mai 2015, B_____ a offert le logement à la location sur la plateforme de réservation C_____.

Le logement était proposé au tarif de départ de 82 euros par nuitée en semaine et de 88 euros le week-end; la totalité du logement était mise à disposition pour une durée de séjour de quatre nuits au minimum; les frais de ménage de 26 euros étaient facturés en plus.

Le descriptif des prestations offertes est le suivant : «appartement central et néanmoins tranquille. D_____ [quartier], proche tram, commerces, _____, 72 m². Traversant, balcon, cuisine, salon, 1 chambre à coucher, lit 180/200. Ambiance épurée, confortable. Wifi, machine à café, machine à laver, musique, plans Genève et transports à disposition».

Aucune autorisation préalable n'a été demandée au bailleur.

c. Par courrier recommandé du 1^{er} septembre 2016, A_____ a protesté contre l'existence de sous-locations successives du logement à des tiers; il s'est opposé à toute future sous-location de l'appartement qui devait cesser avec effet immédiat; il a en outre mis en demeure B_____ de lui fournir, dans un délai de sept jours, tous les documents en lien avec toutes les sous-locations pratiquées, soit la date et la durée de chaque sous-location, le montant de la sous-location et tout autre montant réglé par les sous-locataires, les conditions de résiliations, les noms des sous-locataires, les contrats de sous-location et toutes les informations et documents demandés aux sous-locataires.

d. Dans sa réponse du 12 septembre 2016, B_____ a évoqué l'existence d'une procédure judiciaire l'opposant à A_____ s'agissant de la fixation de son loyer, finalement baissé. Elle reprochait au bailleur de vouloir «par tous les moyens» la «mettre dehors».

Elle a indiqué ne pas comprendre sur quelle base se fondait la demande de A_____, précisant qu'elle devait organiser la garde de son chat pendant ses périodes de vacances, ce qui pouvait expliquer les «allées-venues de plusieurs personnes» dans son logement.

e. Le 20 septembre 2016, A_____ a indiqué à la locataire que sa demande de renseignements se fondait sur la découverte de la mise à disposition du logement à des hôtes via le site internet de la plateforme C_____.

Il avait constaté que l'appartement avait été retiré du site internet suite à son courrier du 1^{er} septembre 2016 et a invité la locataire à se déterminer dans les sept jours.

f. Par courrier du 4 octobre 2016, B_____ a admis avoir proposé la location de son appartement sur la plateforme C_____, ce qui se justifiait par la nécessité de faire garder son chat.

Ce dernier étant mort le 28 septembre 2016, elle n'allait plus proposer son appartement à la location via C_____, dont elle ignorait qu'elle était assimilée à de la sous-location.

Elle a précisé que l'appartement avait été proposé une douzaine de fois, pour une durée de 2 à 5 jours au maximum, pendant les vacances scolaires et quelques week-ends, sur une durée de quinze mois environ et au prix de 70 fr. par nuit.

g. Par avis officiel de résiliation notifié le 10 octobre 2016, A_____ a résilié le bail de l'appartement en application de l'art. 257f al. 3 CO, pour le 30 novembre 2016.

Dans le courrier accompagnant l'avis officiel, il a expliqué que la sous-location avait été effectuée sans son accord préalable et que des informations fausses lui avaient été communiquées à propos des sous-locations pratiquées. L'ensemble des conditions de la sous-location, notamment la date, la durée et les conditions exactes de chaque sous-location et l'identité des sous-locataires n'avaient toujours pas été fournies. Le loyer mensualisé des sous-locations pratiquées correspondait au double du loyer principal, rendant les sous-locations abusives. Enfin, un changement d'affectation de l'appartement était survenu, destiné à enrichir la locataire.

L'ensemble de ces motifs rendait le maintien du bail insupportable et justifiait le congé immédiat notifié.

h. Le congé a été contesté par B_____ auprès de la Commission de conciliation en matière de baux et loyers le 10 novembre 2016.

La tentative de conciliation du 12 décembre 2016 ayant échoué, la locataire a saisi le Tribunal des baux et loyers le 9 janvier 2016 d'une action en constatation de l'inefficacité du congé et, subsidiairement, en annulation de congé et en prolongation de bail.

Elle a allégué que sur les 70 euros facturés par nuit, 12,25 euros étaient prélevés par la plateforme C_____; 25 euros supplémentaires étaient réclamés à titre de frais de ménage pour chaque mise à disposition; elle ignorait que ces mises à disposition étaient soumises aux règles en matière de sous-location, le dispositif mis en place lui rendant service pour faire garder son chat lors de ses absences, et n'avait jamais eu conscience de s'enrichir; l'appartement n'était plus inscrit sur le site internet C_____ depuis le début du mois de septembre 2016.

i. Par courrier du 14 décembre 2016, B_____ a remis à A_____ un document établi par C_____ précisant les dates de mise à disposition de l'appartement à des tiers et les montants encaissés. Il en résulte que le logement entier a été mis à disposition d'hôtes de passage en 2015 à quinze reprises, pour un total de 36 jours, moyennant un gain de 3'175 fr., et en 2016 à 16 reprises, pour la dernière fois le 8 septembre 2016, pour un total de 52 jours, moyennant un gain de 4'563 fr.

Elle a proposé au bailleur de lui restituer la somme de 2'530 fr. correspondant au surplus des sous-loyers encaissés après majoration du loyer journalier de 10% en raison de la mise à disposition meublée du logement et des divers autres services offerts (45 fr./jour + 10% = 49 fr. 50 x 88 nuitées = 2'530 fr.).

j. Dans sa réponse du 15 février 2017, A_____ a conclu à la validité du congé notifié le 10 octobre 2016 pour le 30 novembre 2016, à l'évacuation de B_____, à la restitution des clés de l'appartement, de la cave et du grenier, sous menace de la peine prévue à l'art. 292 CP, et à ce qu'il soit autorisé à procéder à l'exécution

du jugement d'évacuation par la force publique dans les 10 jours suivant l'entrée en force du jugement.

Se fondant sur les annonces publiées sur le site internet C_____, il a relevé que le logement avait été mis à disposition au minimum à 22 reprises à un prix variant entre 82 et 88 euros, soit 90 à 97 fr., ce qui représentait un montant mensualisé de 2'856 fr. soit près du double du loyer principal. Si l'on y ajoutait les frais de ménage, le caractère abusif des sous-locations était démontré.

Le nombre élevé des sous-locations et son caractère «professionnel» en raison de la facturation des frais de ménage traduisaient une volonté de changer l'affectation de l'appartement dans un but économique. Cette gestion à l'identique d'une chambre d'hôtel constituait un inconvénient majeur pour le bailleur.

La locataire avait également refusé de fournir les renseignements requis relatifs à la sous-location, soit notamment les date, durée, conditions de la sous-location, montant du loyer, identités des sous-locataires et contrats, ce qui justifiait que le congé puisse être donné en application de la récente jurisprudence du Tribunal fédéral.

Enfin, la locataire avait fourni des informations fallacieuses sur le nombre de sous-locations pratiquées et les prix réclamés aux clients et avait prétexté que l'usage de la plateforme C_____ ne visait qu'à assurer la garde de son chat; cette attitude contraire à la bonne fois justifiait à elle seule qu'un congé immédiat soit notifié, le maintien du bail étant insupportable pour le bailleur.

k. Le 13 mars 2017, B_____ a conclu à l'irrecevabilité des conclusions reconventionnelles en évacuation, subsidiairement, au déboutement du bailleur.

l. Lors de son audition le 11 mai 2017, B_____ a admis avoir proposé son appartement sur le site C_____ à quinze reprises en 2015, soit 36 jours, et quinze fois en 2016, soit 52 jours, lors de ses périodes d'absence les week-ends ou pendant les vacances; elle se rendait régulièrement à E_____ [France] où résidait son ex-compagne; proposer son logement sur C_____ pendant ses absences lui permettait également de faire garder son chat, mort en septembre 2016; elle avait bien reçu le courrier du 1^{er} septembre 2016 de son bailleur et avait, juste après, retiré l'appartement du site C_____.

A_____ a confirmé que le retrait de l'appartement du site C_____ avait été constaté postérieurement à l'avertissement écrit du 1^{er} septembre 2016; le congé du 10 octobre 2016 avait toutefois été notifié dès lors qu'il se justifiait par le refus de la locataire de fournir les explications réclamées et les pièces demandées.

Le Tribunal a clos l'administration des preuves et les plaidoiries se sont tenues sur le champ. B_____ a, lors des plaidoiries finales, conclu à l'inefficacité du congé

et indiqué avoir agi sans dessein d'enrichissement; elle avait immédiatement réagi dès réception de l'avertissement écrit du bailleur en mettant fin à la mise à disposition du logement sur la plateforme C_____; elle n'avait pas immédiatement fourni les documents réclamés, mais avait donné une réponse partielle le 4 octobre 2016, puis des renseignements détaillés le 14 décembre 2016. Les conditions de l'art. 257f al. 3 CO n'étaient donc pas réalisées, faute d'existence d'une violation grave du devoir de diligence; le maintien du bail n'était pas à ce point insupportable qu'il justifiait un congé immédiat.

A_____ a persisté dans ses précédentes conclusions.

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 (arrêt du Tribunal fédéral 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, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^{ème} éd. 2019, 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 de l'appartement, charges non comprises, s'élève à 9'996 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 déjà supérieure à 10'000 fr. (9'996 fr. x 3 = 29'988 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.

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).

En l'occurrence, l'acte déposé au greffe de la Cour l'a été dans le délai légal de trente jours, de sorte qu'il est recevable sous cet angle (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC).

Contrairement à ce que soutient l'intimée, la motivation de l'appelant est suffisante. En effet, l'on comprend qu'il fait grief aux premiers juges d'avoir constaté les faits de manière inexacte et d'avoir mal appliqué l'art. 257f CO. L'appelant critique notamment les considérations du Tribunal, qui l'ont conduit à retenir que les sous-locations n'étaient pas abusives, à nier tout changement d'affectation des locaux ou encore à voir une contradiction dans le fait de reprocher à l'intimée de ne pas fournir les éléments relatifs aux sous-locations pratiquées tout en considérant les conditions de la sous-location comme abusives.

Suffisamment motivé, l'appel est dès lors recevable.

1.4 L'intimée a dupliqué par acte déposé au greffe de la Cour le 6 octobre 2017, en dehors du délai de 20 jours impartis.

Dans sa communication à l'intimée du 14 septembre 2017, la Cour a ouvert à cette dernière un droit de dupliquer dans le délai de 20 jours; à défaut, l'acte ne serait pas pris en considération.

Certes, dans les procédures judiciaires soumises aux art. 29 al. 1 Cst. et 6 par. 1 CEDH, chaque partie jouit de par ces dispositions d'un droit de réplique élargi, c'est-à-dire du droit de prendre position sur toutes les écritures de l'autorité précédente ou des adverses parties, indépendamment de la présence d'éléments nouveaux et importants dans ces documents. A la partie assistée d'un avocat, l'autorité peut se borner à transmettre «pour information» les écritures de l'autorité précédente ou des adverses parties; la partie destinataire et son conseil sont alors censés connaître leur droit de réplique et il leur incombe de déposer spontanément, s'ils le jugent utile, une prise de position sur ces écritures, ou de solliciter un délai à cette fin. Après la transmission d'écritures, l'autorité doit ajourner sa décision de telle manière que la partie destinataire dispose du temps nécessaire à l'exercice de son droit de réplique (ATF 138 I 484 consid. 2 p. 485; 138 I 154 consid. 2.3.3 p. 157; voir aussi ATF 142 III 324 consid. 2.2 p. 237; arrêt du Tribunal fédéral 4A_558/2016 du 3 février 2017 consid. 4).

Le délai de 20 jours imparti aménageait un temps suffisant à l'intimée, assistée d'un conseil, pour déposer sa duplique. Déposée tardivement, celle-ci n'est pas recevable.

1.5 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. 2.1** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve 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).

2.2 En l'espèce, l'appelant a produit une pièce nouvelle en appel, soit le «Track and Trace» du courrier de résiliation du 1^{er} septembre 2016 lui-même déjà versé à la procédure, attestant de sa délivrance en mains de l'intimée le 3 septembre 2016.

Cette pièce porte la date du 13 juin 2017; elle aurait néanmoins pu être produite auparavant. Elle l'a toutefois été en réaction au dépôt, par l'intimée, à l'audience du 11 mai 2017, du courrier du 14 décembre 2016 contenant les relevés de paiement et de nuitées établis par C_____.

Cela étant, la question de la recevabilité de cette pièce peut rester indéterminée dans la mesure où elle n'est pas déterminante pour la solution du litige.

- 3.** L'appelant fait grief aux premiers juges d'avoir violé l'art. 257f al. 3 CO en déclarant le congé inefficace.

3.1 Lorsque le maintien d'un bail d'habitation est devenu insupportable pour le bailleur parce que le locataire, nonobstant une protestation écrite, persiste à enfreindre son devoir de diligence, le bailleur peut résilier le contrat moyennant un délai de congé minimum de 30 jours pour la fin d'un mois (cf. art. 257f al. 3 CO). Une sous-location sans le consentement du bailleur peut justifier une résiliation anticipée selon cette disposition. Encore faut-il que le bailleur ait été en droit de refuser son consentement (cf. art. 262 al. 2 CO; ATF 134 III 300 consid. 3.1 p. 302 s.) ou que le locataire abuse de son droit à la sous-location (arrêt du Tribunal fédéral 4A_209/2014 du 16 décembre 2014, consid. 4.1).

3.2 Selon la jurisprudence, lorsque la résiliation est donnée par le bailleur en relation avec la sous-location de la chose louée, à laquelle le locataire peut prétendre aux conditions de l'art. 262 CO (cf. art. 271a al. 1 let. a CO; ATF 138 III 59 consid. 2.2.1 p. 62 s.; arrêt du Tribunal fédéral 4A_290/2015

précité consid. 4.2), il faut distinguer selon que la sous-location est totale ou seulement partielle (arrêt du Tribunal fédéral 4A_290/2015 déjà cité consid. 4.3 et 4.4; arrêt du Tribunal fédéral 4A_227/2017 du 5 septembre 2017 consid. 4.2).

3.3 En cas de sous-location totale, il faut distinguer selon que le bailleur y a consenti ou non (arrêt du Tribunal fédéral 4A_290/2015 déjà cité consid. 4.3).

Si le bailleur n'a pas donné son consentement à la sous-location, il peut valablement résilier le bail s'il était en droit de refuser son consentement, de même qu'en cas d'abus de droit du locataire (arrêt du Tribunal fédéral 4A_290/2015 précité consid. 4.3.1).

Les cas dans lesquels le bailleur peut refuser son consentement, énumérés de manière exhaustive à l'art. 262 al. 2 CO, sont les suivants : lorsque le locataire refuse de lui communiquer les conditions de la sous-location (a), lorsque les conditions de la sous-location, comparées à celle du contrat de bail, sont abusives (b), et lorsque la sous-location présente pour le bailleur des inconvénients majeurs (c).

A ces cas s'ajoute l'interdiction générale de l'abus de droit au sens de l'art. 2 al. 2 CC : en effet, lorsque le locataire abuse de son droit à la sous-location, il ne saurait être protégé et il faut raisonner comme si son droit n'existait pas (ATF 134 III 446 consid. 2.4. p. 450; arrêt du Tribunal fédéral 4A_367/2010 du 4 octobre 2010 consid. 2.1). Selon la jurisprudence, la sous-location est en principe conçue pour le cas où le locataire n'a temporairement plus l'usage de la chose louée - par exemple en raison d'un stage professionnel ou d'études dans un autre lieu - il le remet alors provisoirement à un tiers pour se décharger, d'un point de vue économique, du fardeau du loyer le temps de son absence (ATF 138 III 59 consid. 2.2.1 p. 62 s.).

3.4 Selon la jurisprudence, pour respecter l'exigence d'avertissement écrit, le bailleur doit inviter le locataire à se conformer aux exigences légales, en l'enjoignant à mettre un terme à la sous-location ou en protestant contre l'absence de demande d'autorisation et, le cas échéant, en exigeant de prendre connaissance des conditions de sous-location (ATF 134 III 300 consid. 3.1; 134 III 446 consid. 2.2; AUBERT, Droit du bail et plateformes d'hébergement, in 20^{ème} Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2018, p. 35 ss, p. 69, n. 72).

Le Tribunal fédéral a ainsi jugé valable le congé anticipé donné par un bailleur qui, après avoir découvert une sous-location non autorisée, avait invité sans succès le locataire à lui en communiquer les conditions; l'intéressé avait même nié les faits. Les conditions pratiquées s'étant de surcroît révélées abusives, le bailleur disposait rétrospectivement de deux motifs pour congédier le locataire (art. 262 al. 2 let. a et b CO; ATF 134 III 300 consid. 3.2).

Dans une affaire genevoise, le locataire avait répondu à la demande de renseignements du bailleur, prétendant exiger un sous-loyer de 700 fr. - en réalité 1'200 fr. - alors que son propre loyer était de 490 fr. Le bailleur avait alors directement résilié le bail au motif que les conditions de sous-location étaient abusives. Le Tribunal fédéral a jugé que la résiliation anticipée n'avait pas été notifiée correctement, faute d'avoir été précédée d'un avertissement écrit. Le fait d'avoir dissimulé la sous-location aux bailleurs, puis de n'avoir pas transmis les conditions réelles de la sous-location et d'avoir enfin appliqué des conditions abusives à la sous-location justifiait certes le refus du consentement à la sous-location par les bailleurs au sens de l'art. 262 CO. Cependant, le Tribunal fédéral n'y voyait l'expression d'aucun comportement abusif qui ne permettrait pas au locataire de se prévaloir du défaut d'avertissement écrit. Si tel était en effet le cas, le locataire serait privé de la possibilité de se conformer à ses devoirs en cas de vice affectant le congé (comme le non-respect de la condition de l'avertissement préalable). Il s'agissait pourtant là de la fonction conférée à la protestation écrite de l'art. 257 f al. 3 CO. Priver le locataire d'une telle possibilité, en l'absence de circonstances tout à fait exceptionnelles (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4C_441/2006 du 23 mars 2007 consid. 5) - serait contraire à l'esprit de la loi (arrêts du Tribunal fédéral 4A_456/2010 du 18 avril 2011 consid. 3.2; 4A_162/2014 du 26 août 2014 consid. 2.2.2).

Dans un arrêt subséquent, le Tribunal fédéral, se prononçant sur la question de savoir si la bailleuse pouvait d'emblée résilier le bail après avoir pris connaissance des conditions de sous-location qu'elle jugeait abusives, a retenu que dans une telle situation, le bailleur devait au préalable adresser un avertissement au locataire pour lui permettre de se conformer aux exigences légales et qu'aucun élément du dossier ne permettait d'inférer qu'un avertissement eût été d'emblée inutile; le courrier de la régie reprochant au locataire d'avoir sous-loué les locaux et l'invitant à lui communiquer dans un délai de 10 jours le nom du sous-locataire et les conditions de la sous-location n'était pas suffisant s'agissant de l'exigence de l'avertissement écrit (arrêt du Tribunal fédéral 4A_162/2014 du 26 août 2014 consid. 2.3 et 2.4).

Enfin, il a également été jugé que le bailleur était autorisé à résilier de manière anticipée le bail d'un locataire qui refusait de lui fournir les conditions de la sous-location sans devoir au préalable exiger la fin de la sous-location ou menacer de résilier le bail; lorsque le locataire ne respectait pas son devoir de solliciter l'autorisation de sous-louer et de communiquer les conditions de la sous-location malgré les relances du bailleur, ce dernier disposait d'un motif valable de s'opposer à la sous-location au sens de l'art. 262 al. 2 let a. CO, confirmant le caractère insupportable du maintien du bail (arrêt du Tribunal fédéral 4A_379/2014 du 10 mars 2015 consid. 4.4 et 4.5).

3.5 Le bailleur qui notifie un congé fondé sur l'art. 257f al. 3 CO doit prouver les faits qui en sont la condition. Lorsque, comme en l'espèce, le bailleur soutient que le locataire a procédé à une sous-location abusive, il lui incombe, conformément à l'art. 8 CC, d'apporter la preuve des faits permettant de parvenir à cette conviction (arrêt du Tribunal fédéral 4A_367/2010 du 4 octobre 2010 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_209/2014 du 16 décembre 2014 consid. 4.1).

3.6

3.6.1 En l'espèce, il est établi que l'intimée a procédé à des sous-locations successives de courte durée par l'intermédiaire de la plateforme C_____ durant les années 2015 et 2016, sans avoir obtenu le consentement préalable du bailleur; ce dernier a exprimé son refus d'accepter toute sous-location dans son courrier du 1^{er} septembre 2016, sitôt après avoir eu connaissance de la mise à disposition du logement via cette plateforme de réservation.

Les sous-locations en question doivent en outre être qualifiées de totales; le logement était en effet proposé à des hôtes de passage dans son intégralité, l'intimée ne partageant pas les locaux avec ceux-ci.

Reste dès lors à examiner si l'appelant était rétrospectivement autorisé à refuser son consentement à ces sous-locations successives pour l'un des motifs prévus à l'art. 262 CO.

3.6.2 Les premiers juges ont retenu qu'il était douteux que le bailleur, dans son avertissement écrit, puisse solliciter en même temps la fin immédiate de la sous-location et les conditions de celle-ci; la locataire avait mis fin à la sous-location en retirant le logement de la plateforme C_____ et avait communiqué au bailleur avant le congé des informations sur le prix de la sous-location et le nombre approximatif des nuitées; il était contradictoire pour le bailleur de se fonder sur ces informations pour parvenir à la conclusion que les conditions de la sous-location étaient abusives, tout en reprochant à la locataire de ne pas avoir fourni les renseignements demandés.

Il n'est pas contesté que l'intimée n'a pas informé le bailleur de la mise à disposition du logement sur la plateforme de réservation C_____ au mois de mai 2015, ni sollicité son consentement préalable. Sitôt qu'il en a eu connaissance, le bailleur a protesté le 1^{er} septembre 2016 contre les sous-locations successives pratiquées par ce biais et sollicité qu'elles cessent immédiatement.

Contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges, il n'existe pas de contradiction à solliciter, en même temps, la fin immédiate de la sous-location et la communication des conditions de celle-ci, notamment s'agissant du caractère abusif ou non des sous-loyers demandés. L'appelant a invité l'intimée à se conformer aux exigences légales, soit celle de communiquer les conditions de la sous-location et celle de mettre un terme à une sous-location non autorisée,

respectant ainsi les conditions posées par la jurisprudence quant à l'exigence de l'avertissement écrit. Compte tenu de la spécificité de la mise à disposition du logement par la plateforme C_____ - soit *in casu* des périodes de 2 à 5 jours -, une fin immédiate des sous-locations pouvait être attendue sans que le délai d'ordre minium usuel d'un mois préconisé par la doctrine en cas de sous-location classique trouve application (cf. à ce propos, LACHAT, Le bail à loyer, 2008, p. 574-575, n. 70).

Il apparaît certes que l'intimée a, dans un premier temps, nié l'existence de sous-locations dans son courrier du 12 septembre 2016 alors qu'elle avait compris qu'il était fait référence aux mises à disposition du logement par le biais de la plateforme C_____ puisqu'elle y a mis fin après la réception de la lettre du 1^{er} septembre 2016. Toutefois, après que le bailleur ait expressément fait mention de la mise à disposition de l'appartement via la plateforme C_____, l'intimée a admis, dans son courrier du 4 octobre 2016, la mise à disposition du logement via ce site, en indiquant l'avoir loué à douze reprises environ, sur une durée de 15 mois, au prix de 70 fr. la nuit. Bien que l'intimée ait cherché, dans un premier temps, à minimiser l'ampleur des sous-locations pratiquées et n'ait finalement transmis les conditions réelles de celles-ci au bailleur que par courrier du 14 décembre 2016, il ne peut être retenu qu'elle a refusé de communiquer les conditions de la sous-location au sens de l'art. 262 al. 2 let. a CO. Le raisonnement des premiers juges sur ce point ne prête pas le flanc à la critique.

Les fondements de l'arrêt du Tribunal fédéral 4A_379/2014 susmentionné ne sauraient non plus trouver application à la présente espèce. Il convient en effet de traiter différemment celui qui ne donne aucune réponse à l'injonction du bailleur de lui communiquer les conditions de la sous-location de celui qui minimise l'ampleur de celles-ci, mais y met finalement un terme - en réaction à l'injonction du bailleur - peu de temps après la protestation et avant la notification du congé.

En l'espèce, il est établi que l'intimée a mis un terme aux sous-locations quelques jours après la réception de la protestation écrite du 1^{er} septembre 2016, l'appelant ayant lui-même fait le constat dans son courrier du 20 septembre 2016 que le logement avait été retiré de la plateforme C_____. Le décompte remis par l'intimée à l'appelant mentionne l'existence d'une ultime sous-location débutée le 8 septembre 2016, si bien qu'il peut être retenu qu'un terme définitif a été mis à ces sous-locations dans un délai raisonnable.

Il n'est donc pas nécessaire d'examiner si les conditions de la sous-location étaient abusives.

Pour les mêmes raisons, la question de savoir si un changement d'affectation est intervenu et si celui-ci a pu constituer un inconvénient majeur pour le bailleur peut rester indécise. Il sied de noter à cet égard qu'un changement d'affectation n'a pas été évoqué dans les mises en demeure des 1^{er} et 20 septembre 2016.

Le jugement entrepris sera donc confirmé.

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 formé le 15 juin 2017 par A_____ contre le jugement JTBL/471/2017 rendu le 11 mai 2017 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/22160/2016-4-OSB.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Dit que la procédure est gratuite.

Siégeant :

Monsieur Ivo BUETTI, président; Madame Pauline ERARD et Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Monsieur Alain MAUNOIR et Monsieur Grégoire CHAMBAZ, 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 ou égale à 15'000 fr.