

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/23497/2010

ACJC/568/2014

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 19 MAI 2014

Entre

A _____ SA, sise _____ Genève, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 7 juin 2013, comparant par Me Philippe Eigenheer, avocat, rue Bartholoni 6, case postale 5210, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

Monsieur B _____, domicilié _____ (GE), intimé, comparant par Me David Lachat, avocat, rue du Rhône 100, case postale 3403, 1211 Genève 3, en l'étude duquel il fait élection de domicile aux fins des présentes.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 21.05.2014.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTBL/635/2013 prononcé le 7 juin 2013 et communiqué aux parties pour notification le 14 du même mois, le Tribunal des baux et loyers (ci-après : le Tribunal) a débouté A_____ SA des fins de ses conclusions dirigées à l'encontre de B_____ en paiement de 325'259 fr. 95 avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} juillet 2010 et en prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée par son adverse partie au commandement de payer, poursuite n° _____1, à due concurrence.

En substance, le Tribunal a retenu que les parties avaient conclu un bail pour des locaux bruts, non aménagés, à charge pour la locataire d'assumer les travaux de mise en conformité nécessaires pour mettre les locaux dans un état approprié à l'usage convenu, soit l'exploitation d'un restaurant. Cette dérogation au régime légal avait donné lieu à une compensation qui s'était transcrite par une exonération de loyer de septembre 2009 à juin 2010 (118'000 fr.), une réduction de loyer sur les deux premières années (36'000 fr.) et l'acceptation par le bailleur de conclure un bail d'une durée initiale de quinze ans, renouvelable de cinq ans en cinq ans, permettant à la locataire d'amortir les travaux sur une longue période et d'augmenter la valeur de son fonds de commerce. La locataire s'était engagée en pleine connaissance de cause et la convention des parties était compatible avec la loi, le bailleur ayant offert une compensation suffisante à la locataire pour ses dépenses, de sorte que les travaux d'aménagement réalisés au niveau de l'enveloppe du bâtiment devaient rester à la charge de la locataire.

- B. a.** Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 15 août 2013, A_____ SA forme appel de ce jugement. Elle conclut à son annulation et à la condamnation d'B_____ à lui verser la somme de 325'259 fr. 95 plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} juillet 2010, ainsi qu'au prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée par son adverse partie au commandement de payer, poursuite n° _____1, à due concurrence.

b. B_____ conclut au rejet de l'appel et la confirmation du jugement entrepris.

- C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. C_____ SA est une société anonyme de droit suisse active dans l'achat, la vente, le courtage, l'exploitation et la gérance de biens immobiliers, toute activité de transformation, rénovation et construction, ainsi que l'achat, la vente et le courtage de fonds de commerce en Suisse et à l'étranger.

A_____ SA est une société anonyme de droit suisse notamment active dans l'exploitation d'établissements publics et de loisirs (cafés, restaurants, bars, dancings).

D_____ et E_____ sont respectivement présidente et administrateur de ces deux sociétés.

L'entier du capital-actions de C_____ SA et de A_____ SA est détenu par F_____ SA, société de droit suisse active dans l'acquisition, l'administration et la gestion de participations de sociétés commerciales, financières, industrielles ou immobilières.

G_____ SA est une société anonyme de droit suisse active, notamment, dans l'exploitation d'établissements publics et de loisirs (cafés, restaurants, bars, dancings).

H_____, D_____ et E_____ sont respectivement président, vice-présidente et administrateur de F_____ SA et de G_____ SA.

H_____ et D_____ ont ouvert une quinzaine d'établissements publics à Genève et en Suisse.

b. Le 17 août 2009, B_____, propriétaire, et C_____ SA, représentée par D_____, locataire, ont conclu un contrat de bail à loyer portant sur la location d'arcades traversantes d'environ 205 m² situées au rez-de-chaussée et d'une surface d'environ 130 m² située au sous-sol de l'immeuble sis 4, rue I_____ / 3, rue J_____ à Genève.

Les locaux étaient destinés à l' "*exploitation d'un restaurant*".

Le bail a été conclu pour une durée initiale de dix ans, du 1^{er} septembre 2009 au 31 août 2019, renouvelable ensuite tacitement d'année en année, la validité du bail étant soumise à l'autorisation, par les autorités cantonales compétentes, d'aménager et d'exploiter un café-restaurant dans les locaux (art. 9 des clauses particulières du contrat de bail).

Le loyer, indexable à l'indice suisse des prix à la consommation, a été fixé à 120'000 fr. par an, charges non comprises.

Selon l'art. 5 des clauses particulières du contrat, la locataire reprenait les locaux dans l'état où ils se trouvaient et ne demandait aucune indemnité au bailleur à ce titre. La locataire était toutefois dispensée du paiement du loyer pendant une période de quatre mois, du 1^{er} septembre au 31 décembre 2009, "*à titre de participation aux travaux*".

c. Les animateurs de A_____ SA ont ensuite souhaité prendre également à bail deux arcades supplémentaires rue J_____, contigües à celle déjà louée, alors occupées par K_____ et L_____ SA et dont B_____ est également propriétaire. Dans ce cadre, il apparaît que la société a été représentée indifféremment par G_____ SA, voire par H_____, ce qui n'est pas contesté.

d. Le 26 octobre 2009, la locataire a déposé une demande d'autorisation de construire visant notamment à créer une sortie de secours.

La locataire a également fait sonder les locaux par différents corps de métier. Elle a alors constaté qu'il était nécessaire d'intervenir sur les infrastructures de l'immeuble avant de pouvoir procéder aux travaux d'aménagement interne du restaurant.

Sur la base de ces sondages, le 8 décembre 2009, l'atelier d'architectes M_____ (ci-après : M_____ ARCHITECTES) a devisé à G_____ SA le coût des travaux à effectuer sur l'enveloppe du bâtiment avant de débiter les travaux d'aménagement interne du restaurant à 410'000 fr. HT, comprenant des travaux d'électricité (75'000 fr.), de chauffage (68'000 fr.), de démolition du sol et remise à niveau (46'000 fr.), d'isolation et faux plafonds (39'000 fr.), de remplacement des châssis et vitrages des façades (76'000 fr.), d'assainissement de la chaufferie (45'000 fr.) ainsi que des frais d'architecte (61'000 fr.). Il convenait d'ajouter 31'160 fr. de TVA.

e. A la suite de ce constat, par pli du 8 décembre 2009, H_____, sur papier à en-tête de G_____ SA, a informé le bailleur que la mise en conformité des arcades, qui devrait être assumée par le propriétaire de l'immeuble, étaient devisées à 410'000 fr. HT. Il a pris note que le bailleur ne souhaitait pas participer financièrement à ces travaux mais que dans la mesure où ils étaient toujours intéressés par ce projet ils pourraient envisager de prendre en charge la totalité de ces travaux à condition d'obtenir une baisse de loyer de 3'000 fr. par mois, le loyer annuel étant ainsi fixé à 138'000 fr. au lieu de 174'000 fr. Il a aussi sollicité du bailleur la conclusion d'un nouveau bail de dix ans, renouvelable de dix ans en dix ans afin d'amortir les travaux sur une plus longue durée et de payer le premier loyer le 1^{er} mai 2010.

f. Dans sa réponse du 14 décembre 2009, B_____ a rappelé à la locataire qu'elle avait accepté de reprendre les locaux en l'état, sans travaux à la charge du bailleur, raison pour laquelle aucun pas de porte ou autre indemnité n'avait été réclamé et que la gratuité des quatre premiers mois de loyer avait été acceptée. Partant, il n'entendait pas participer au coût des travaux, d'autant que H_____ avait eu l'occasion de visiter les locaux avec son architecte, à plusieurs reprises, avant la signature du contrat. En revanche, il a accepté d'établir un nouveau contrat de bail portant sur l'arcade principale et sur les deux arcades supplémentaires, pour une durée de quinze ans, renouvelable de cinq ans en cinq ans, afin de permettre à la locataire d'amortir les frais d'aménagement des locaux sur le long terme.

g. Par courrier du 18 décembre 2009, H_____, pour G_____ SA, a confirmé son accord de principe pour la conclusion d'un bail de quinze ans, renouvelable de cinq ans en cinq ans et portant sur l'ensemble des arcades convoitées. Cela étant,

compte tenu de la durée estimée des travaux, il demandait que le premier loyer soit payé au 1^{er} juin 2010 et priait B_____ de bien vouloir réexaminer la possibilité de réduire le loyer annuel. Le nouveau contrat de bail devait être établi au nom d'A_____ SA, dont les administrateurs étaient également D_____ et E_____, et dont le capital était détenu à 100% par le même groupe de sociétés.

h. Le 28 décembre 2009, H_____, agissant toujours au nom de G_____ SA, a informé B_____ que l'administration cantonale avait octroyé le 18 décembre 2009 à C_____ SA l'autorisation d'aménager les locaux pour y exploiter un restaurant. En l'absence d'opposition, cette autorisation entrerait en force à la fin du mois de janvier 2010. Il demandait par conséquent la conclusion d'un nouveau bail de quinze ans, renouvelable de cinq ans en cinq ans, à compter du 1^{er} février 2010. Le paiement du premier loyer intervenant le 1^{er} mai 2010 et le loyer annuel net étant ramené à 150'000 fr. pour l'ensemble des arcades. Il a souligné que ni la société ni son architecte n'avaient pu évaluer l'importance des travaux à réaliser, faute d'avoir pu effectuer une étude approfondie des locaux avant la conclusion du bail en août 2009, puisque le bailleur avait souhaité qu'il soit signé rapidement.

i. Par courrier de relance du 18 janvier 2010, H_____, signant pour G_____ SA, a enjoint B_____ d'accepter de conclure un nouveau bail aux conditions proposées, l'alternative étant que ce dernier prenne en charge les travaux de mise en conformité du bâtiment à concurrence de 360'000 fr.

j. Dans sa réponse du 26 janvier 2010 à H_____, B_____ a contesté avoir fait pression sur les animateurs de C_____ SA pour qu'ils signent le bail à la hâte, étant relevé que ceux-ci détenaient les clés de l'arcade et la proposition de bail depuis le 17 août 2009, que la signature effective du contrat par D_____ était intervenue le 28 août 2009 et que les parties s'étaient vues à cinq reprises avant cette date. Le prix de la location, qui avait fait l'objet de longues discussions, avait volontairement été réduit et aucun pas de porte n'avait été demandé pour tenir compte du fait que la locataire reprenait les locaux dans leur état actuel. En conséquence, le bailleur proposait de conclure un bail d'une durée de quinze ans, à compter du 1^{er} février 2010, le loyer étant payable dès cette date. Le loyer annuel de l'arcade principale était fixé à 120'000 fr., charges non comprises, et celui des arcades supplémentaires à 54'000 fr., tous les travaux de transformation, d'équipement et d'aménagement des locaux étant à la charge de la locataire qui les reprenait dans leur état actuel.

k. Par courrier du 2 février 2010, H_____, toujours pour G_____ SA, a relevé que les conditions proposées par B_____ n'étaient pas rentables et l'a prié d'accepter son offre du 28 décembre 2009.

l. Par pli du 9 février 2010, B_____ a demandé à H_____ si sa lettre du 2 février 2010 signifiait qu'il renonçait définitivement au bail signé en août 2009. Il

l'a prié, si tel était le cas, de lui confirmer la résiliation anticipée du bail, par écrit, avant le 15 février 2010.

m. Le 17 février 2010, H_____, sur papier à en-tête d'G_____ SA, et B_____ ont trouvé un accord sur la conclusion d'un nouveau contrat de bail au nom de A_____ SA et les conditions de celui-ci. B_____ a toutefois soumis la conclusion de ce nouveau contrat à la renonciation de C_____ SA au bail signé le "28 août 2009" (recte : 17 août 2009) et de K_____ et L_____ SA aux baux portant sur les deux arcades supplémentaires.

Par pli du 26 février 2010, C_____ SA, soit pour elle H_____, a confirmé à B_____ renoncer au bail de l'arcade au profit de A_____ SA. K_____ et L_____ SA ont écrit à A_____ SA faire de même pour leurs arcades par pli du 23 février 2010.

n. Quand les travaux de gros-œuvres ont débuté au cours du mois de février 2010, parallèlement aux négociations susmentionnées, M_____ ARCHITECTES a constaté l'ampleur des travaux à réaliser sur les infrastructures du bâtiment (fenêtres, serrureries extérieures, sols et faux plafonds, isolation phonique vis-à-vis des étages supérieurs, augmentation de la puissance électrique, etc.).

o. Le 16 mars 2010, B_____ et A_____ SA, représentée par D_____, ont signé un nouveau contrat de bail, annulant et remplaçant le contrat signé le 17 août 2009 (lettre A des clauses particulières du contrat), portant sur la location d'arcades traversantes d'environ 256 m² au rez-de-chaussée et de locaux d'environ 130 m² au sous-sol de l'immeuble sis 4, rue I_____ / 3, rue J_____ à Genève.

Les locaux étaient destinés "*à l'aménagement, aux frais du locataire, d'un restaurant (voir article "D" des clauses particulières)*".

Le bail a été conclu pour une durée de quinze ans, du 1er mars 2010 au 28 février 2025, renouvelable ensuite de cinq ans en cinq ans.

Le loyer, indexable à l'indice suisse des prix à la consommation, a été fixé à 174'000 fr. par an, charges non comprises.

Le bailleur a exonéré la locataire du paiement du loyer pour la période du 1^{er} mars au 30 juin 2010 et a renoncé à réclamer le paiement des loyers de janvier et février 2010 dus par C_____ SA, "*ces gratuités étant à considérer comme une participation aux travaux de rafraîchissement des locaux qui sont repris dans leur état actuel*" (lettre B des clauses particulières).

En outre, le loyer a été réduit à 150'000 fr. du 1er juillet 2010 au 30 juin 2011 et à 162'000 fr. du 1^{er} juillet 2011 au 30 juin 2012, à titre de "*participation complé-*

mentaire aux travaux de rafraîchissement des locaux" (lettre C des clauses particulières).

Il était également précisé que le propriétaire avait pris note de l'autorisation délivrée à C_____ SA le 15 décembre 2009 par le DCTI pour les travaux d'aménagement et d'équipement des locaux, que tous ces travaux étaient à la charge exclusive de la locataire, ce que cette dernière acceptait sans réserve (lettre D des clauses particulières).

p. Par courrier du 31 mai 2010, A_____ SA, soit pour elle H_____, a informé B_____ que la puissance électrique de l'immeuble était insuffisante pour assurer l'exploitation d'un café-restaurant. Elle a déclaré avoir appris des SIG que, deux ans plus tôt, le bailleur avait refusé de participer aux travaux destinés à augmenter la puissance électrique du bâtiment. S'agissant de travaux à la charge du propriétaire, elle ne manquerait pas de lui réclamer les frais y relatifs une fois les travaux terminés.

q. B_____ a immédiatement contesté les critiques émises par la locataire, a indiqué avoir constaté un trou d'environ 1 m 50 par 30 cm de profondeur dans le local d'électricité, s'est étonné que les SIG ne lui ait pas demandé son accord pour effectuer ces gros travaux conformément à l'usage et l'a mise en demeure de lui transmettre au plus vite le planning des travaux qu'elle entendait encore effectuer dans les locaux du restaurant, étant précisé que ces travaux causaient de graves désagréments aux autres locataires (saletés, coupures de courant).

r. Par pli du 29 juin 2010, A_____ SA, soit pour elle H_____ et E_____, a transmis à B_____ le courrier de son architecte du 23 juin 2010 dressant la liste récapitulative des travaux réalisés dans les locaux "*en rapport direct avec l'immeuble*", dont le coût global s'élevait à 325'259 fr. 94 TTC, qu'elle avait directement payé aux entreprises. Elle a relevé avoir constaté, au fil des travaux, que ces locaux étaient restés vides pendant six ans et n'avaient fait l'objet d'aucun travail de mise en conformité ou d'entretien depuis une période beaucoup plus longue. L'arcade, même à l'état brut, n'était pas utilisable pour l'affectation convenue, à savoir l'exploitation d'un restaurant, puisque l'immeuble lui-même n'était pas aux normes à plusieurs niveaux (ventilation, approvisionnement électrique, isolation phonique et thermique, état des planchers, de la chape, des vitrines et des façades). En conséquence, il appartenait au propriétaire de prendre en charge le coût des travaux indispensables pour permettre la location de l'arcade, ce d'autant qu'il encaissait les loyers correspondants et qu'il bénéficiait directement de la plus-value apportée à son immeuble. Forte de ces constatations, A_____ SA proposait les trois alternatives suivantes : soit le bailleur acceptait de prendre en charge le coût des travaux en 325'259 fr. 94, soit il accordait à la locataire la gratuité du loyer sur une période de vingt-sept mois (soit 355'000 fr., intérêts annuels de 5% compris), soit la locataire assumait elle-même le coût des

travaux, moyennant que le loyer soit diminué de 75'126 fr. 85 par an sur cinq ans (soit 375'634 fr. 26, intérêts annuels de 5% compris).

Le coût de 325'259 fr. 94 TTC, comprenait, hors taxe, les travaux de démolition (26'818 fr.), de plâtrerie et d'isolation phonique et thermique (58'854 fr.), d'électricité, pour l'augmentation de la puissance (43'085 fr. 45), de chape (11'909 fr.), de serrurerie, soit remplacement des vitrines et de leur soubassements en béton (103'756 fr. 30), de peinture (12'842 fr. 10) et des honoraires d'architectes (45'021 fr. 35), auxquels s'ajoutaient 22'973 fr. 75 de TVA.

L'estimatif de 410'000 fr. HT du 8 décembre 2009 et cette facture de 325'259 fr. 94 CCT de juin 2010 portent sur les mêmes travaux, le premier document ayant été établi sur la base des devis des entreprises et le second sur la base des factures finales des sous-traitants. Les travaux en cause concernaient à la fois, pour certains postes, des travaux de "rafraîchissement" et, pour d'autres postes, des travaux "plus lourds".

s. Par pli du 2 juillet 2010, B_____ a opposé une fin de non-recevoir aux propositions de A_____ SA, en soulignant que depuis près d'une année, celle-ci avait eu tout loisir de vérifier l'état des locaux loués, avec le concours de ses architectes, et qu'elle avait précisément accepté de reprendre les locaux en cet état, à charge pour elle de les aménager en restaurant et d'assumer le coût des travaux y relatifs. Le fait que l'arcade soit restée vide pendant plusieurs années n'avait aucune incidence sur les travaux à effectuer en relation avec l'aménagement d'un restaurant, étant rappelé que le bailleur avait d'ores et déjà participé à ces travaux pour un montant conséquent. Pour le surplus, B_____ a mis la locataire en demeure de payer la mensualité de juillet 2010, sous cinq jours.

t. Par courrier du 15 juillet 2010, A_____ SA a sommé B_____ de lui verser, sous dix jours, la somme de 325'259 fr. 94 correspondant aux travaux dont l'exécution incombait à ce dernier, faute de quoi elle engagerait des poursuites à son encontre.

u. Par courrier de son conseil du même jour, B_____ a persisté dans sa position et a sommé la locataire de lui verser le loyer de juillet 2010, à défaut de quoi le bail serait résilié.

v. Le 4 août 2010, A_____ SA a requis la poursuite, n° _____1, de B_____ pour la somme de 325'259 fr. 94, avec intérêts à 5% à compter du 1^{er} juillet 2010, au titre des travaux de rénovation effectués sur l'immeuble sis 3, rue J_____.

D. a. Par requête du 23 septembre 2010, déclarée non conciliée le 7 décembre 2010 et portée devant le Tribunal des baux et loyers le 8 décembre 2010, A_____ SA a assigné B_____ en paiement de 325'259 fr. 95 plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} juillet 2010. Dans le cadre de ses dernières écritures, elle a encore conclu à ce que

la mainlevée définitive de l'opposition formée par son adverse partie au commandement de payer, poursuite n° _____1 (qu'elle n'a pas produit), soit prononcée à due concurrence.

La locataire fait valoir qu'au début du bail les locaux n'étaient pas équipés de façon à permettre l'exploitation d'un restaurant de sorte que la chose louée ne présentait pas les qualités promises. Elle avait été contrainte d'effectuer des travaux de mise en conformité de la structure du bâtiment dont les coûts incombait au bailleur. C'est ainsi qu'elle s'était acquittée de frais de travaux de démolition (26'818 fr.), de plâtrerie et d'isolation (58'854 fr.), d'électricité (43'085 fr. 45), de chape (11'909 fr.), de serrurerie (103'756 fr. 30) et de peinture (12'842 fr. 10), auxquels venaient s'ajouter des honoraires d'architectes (45'021 fr. 34) et la TVA (22'973 fr. 75).

b. B_____ a conclu au rejet de la demande, sous suite de dépens, indiquant que la locataire connaissait l'état des locaux depuis août 2009 et que le bail du 16 mars 2010 avait été signé en toute connaissance de cause. Il avait d'ores et déjà tenu compte des investissements consentis par la locataire, puisque la durée du bail avait été prorogée de cinq ans, qu'aucun loyer n'avait été perçu pour la période du 1^{er} septembre 2009 au 30 juin 2010, et que le loyer avait été réduit pendant les deux premières années du bail. Au surplus, ce n'était qu'en mai 2010, soit un mois avant l'ouverture du restaurant, que la locataire avait commencé à remettre en cause l'accord auquel elle avait librement souscrit.

E. Il résulte encore de la procédure que l'arcade principale était restée inoccupée depuis 2004 mais que le propriétaire avait procédé à l'entretien régulier de l'immeuble, qui abrite notamment un hôtel. Il avait ainsi fait procéder à l'entretien de l'ascenseur et de la chaufferie, au nettoyage complet des gouttières et des chenaux, à la réfection des sanitaires de l'hôtel et à sa mise en conformité aux normes anti-feu.

EN DROIT

1. Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1er janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre une décision notifiée aux parties après le 1er janvier 2011, la présente cause est régie par le nouveau droit de procédure.

La demande en paiement des intimés ayant été déposée avant le 1er janvier 2011, la procédure devant le Tribunal était régie par l'ancien droit de procédure (art. 404 al. 1 CPC; TAPPY, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure unifiée, JdT 2010 III p. 11 ss).

-
2. **2.1** L'appel est recevable contre une décision finale à condition, dans les affaires patrimoniales, que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions soit de 10'000 fr. au moins, étant précisé qu'aucun des cas excluant l'appel n'est réalisé en l'espèce (art. 308 al. 1 lit. a et al. 2 et 309 CPC).

La somme réclamée par l'appelante dans ses dernières conclusions devant les premier juge était de 325'259 fr. 95 en capital, soit un montant largement supérieur à 10'000 fr., de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

2.2 Interjeté dans le délai de trente jours et suivant la forme prescrite par la loi, l'appel est recevable (art. 130, 131, 142 al. 1 et 3, 145 al. 1 let. b, 311 al. 1 CPC).

3. Saisie d'un appel, la Cour de justice revoit la cause avec un pouvoir de cognition complet, c'est-à-dire tant en fait qu'en droit (art. 310 CPC). Elle n'est nullement liée par l'appréciation des faits à laquelle s'est livré le juge de première instance (JEANDIN, in Code de Procédure civile commenté, n. 6 ad art. 310 CPC).

Les maximes de procédure qui ont prévalu en première instance s'appliquent également en appel (VOLKART, DIKE-Komm-ZPO, 2011, no 7 ss. ad art. 316 CPC; REETZ/HILBER, Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, 2013, n° 16 ad art. 316 CPC).

L'ancien droit de procédure prescrivait la maxime inquisitoire (art. 274d al. 3 aCO), laquelle s'appliquera également en appel.

4. Il n'est pas contesté que les parties sont liées par un contrat de bail à loyer au sens des art. 253 ss CO.
5. L'appelante fait grief aux premiers juges d'avoir retenu qu'elle avait connaissance de la nature et de l'ampleur des travaux à réaliser au niveau du bâtiment avant la conclusion du contrat de bail et d'avoir admis qu'une indemnité suffisante lui avait été octroyée en compensation des travaux qu'elle avait financé en lieu et place du bailleur.

5.1 A teneur de l'art. 256 al. 1 CO, le bailleur est tenu de livrer la chose dans un état approprié à l'usage pour lequel elle a été louée et de l'entretenir dans cet état.

Les travaux d'aménagement, non expressément définis par la loi, ont pour but de délivrer la chose dans un état approprié à l'usage pour lequel elle est louée. Ils rassemblent les travaux d'installation et les travaux de suppression des défauts initiaux, qu'il s'agisse de menus défauts, de défauts de moyenne importance ou de défauts graves (CARRON, Bail et travaux de construction : aménagement, entretien, rénovation et modification des locaux, in 17^{ème} Séminaire sur le droit du bail, 2012, n^{os} 7 et 16 p. 49).

Ces travaux doivent en principe être effectués et financés par le bailleur. La convention des parties peut toutefois prévoir que ce dernier mette à disposition du locataire des locaux dits "bruts" (ou "nus"). Par bail de locaux bruts, on entend donc un contrat de bail où le bailleur cède au locataire la chose louée dans un état non aménagé ou partiellement aménagé pour l'affectation finale, mais qui est approvisionnée en eau, courant et chauffage, à charge pour le locataire d'effectuer ou de terminer l'aménagement nécessaire des locaux (CARRON, op. cit., n^{os} 16, 17 et 20, p. 51 et 52).

Un seul arrêt a été rendu en la matière par le Tribunal fédéral, qui a conclu qu'il était admissible que des travaux de transformation et de rénovation soient assumés par le locataire au début du bail pour autant qu'il existe une compensation suffisante, notamment dans la fixation du loyer (ATF 104 II 202 consid. 3 = JdT 1979 I 24).

La doctrine actuelle s'accorde également à dire que la location de locaux bruts est en principe admissible. Par contre, les auteurs s'opposent sur la question de savoir si un bail de locaux bruts et les modalités relatives à leur aménagement constituent une dérogation aux obligations de l'art. 256 al. 1 CO et, si tel est le cas, si les modalités du bail ont été convenues au détriment du locataire (CARRON, op. cit., n^{os} 24, 27 et 28, p. 54 et 55).

Selon certains auteurs (notamment SVIT, n. 32ss ad art. 256 CO; AUBERT, Commentaire pratique : Droit du bail à loyer, n. 30 ad art. 260a CO; CARRON, op. cit., n^o 46, p. 61), les locaux sont délivrés dans un état approprié à l'usage lorsqu'ils correspondent à l'état convenu par les parties, même si cet état ne correspond pas à celui nécessaire à l'affectation finale de la chose louée (théorie de l'usage). En délivrant la chose dans l'état convenu, le bailleur exécute entièrement son obligation et les investissements du locataire ne doivent pas faire l'objet d'une compensation. Par contre, le montant du loyer doit correspondre à celui de locaux bruts uniquement (CARRON, op. cit., n^o 30, p. 56). Si le locataire a visité les lieux avant la conclusion du contrat, l'état constaté à ce moment-là correspond à l'état convenu. S'il a accepté expressément une chose en mauvais état, il s'agit d'un accord sur lequel il ne peut revenir. Il y a donc présomption que la chose se trouve dans un état approprié lorsque le locataire l'a visitée. Mais cette présomption tombe si des défauts cachés affectent la chose ou si le bailleur a volontairement trompé le locataire (arrêt de la Cour civile du Tribunal cantonal du Jura du 9 novembre 1994 consid. III.b in Cahier du bail 1995 p. 86; LACHAT, Le bail à loyer, 2008, ch. 1.7, p. 250).

D'autres auteurs (notamment HIGI, Commentaire zurichois, n. 70 ad art. 256 CO; MONTINI/BOUVERAT, Commentaire pratique : Droit du bail à loyer, n. 18 ad art. 257 CO; WEBER, Commentaire bâlois, n. 6 ad art. 256 CO) considèrent que le bailleur de locaux bruts ne remplit pas totalement ses obligations contractuelles

puisque'il transfère en partie au locataire la charge de finaliser l'aménagement des locaux. Pour qu'une telle dérogation à l'art. 256 al. 1 CO soit admissible, le bailleur doit ainsi dédommager le locataire pour ses dépenses, totalement ou suffisamment selon les auteurs (théorie de la compensation). La compensation peut revêtir la forme d'une indemnisation directe du locataire à qui le bailleur rembourse les coûts d'aménagement, d'une compensation financière indirecte sous la forme de bail gratuit ou réduit pendant une période limitée, la réduction pouvant être calculée de telle sorte que le loyer corresponde, après réduction, à celui des locaux bruts, ou encore dans l'allongement de la durée du bail pour que le locataire puisse amortir les investissements consentis pour les travaux d'aménagement (CARRON, op. cit., n^{os} 29 et 33, p. 55 et 57).

5.2 En l'espèce, les parties ont conclu un contrat de bail le 16 mars 2010 prévoyant la location des locaux "en l'état". Ces derniers n'étaient pas aménagés pour l'exploitation d'un restaurant, mais ils disposaient de l'électricité, de l'eau et du chauffage. Dès lors, les minimas des locaux bruts, si tant est qu'ils existent, étaient respectés.

L'appelante fait valoir qu'elle ne pensait pas signer pour des locaux "bruts", que lorsqu'elle a signé le bail elle ne connaissait pas l'état des locaux et notamment le fait qu'elle aurait à prendre en charge des travaux d'aménagement, dont elle ignorait la nature et l'ampleur et qu'ils devaient être assumés par le bailleur de par la loi.

L'appelante se réfère toutefois à la conclusion du premier contrat de bail signé au mois d'août 2009 par C_____ SA et l'intimé. Or, ce contrat a été rompu afin que l'appelante puisse conclure un nouveau contrat de bail avec l'intimé, ce qui a été fait le 16 mars 2010. Dès lors, la question de savoir si l'appelante avait conscience de la nature et de l'ampleur des travaux avant la conclusion du contrat de bail doit être examinée au regard de la conclusion de ce second contrat.

Il est avéré que les premiers sondages des locaux ont été effectués au mois de décembre 2009 et qu'il en est résulté pour la locataire la certitude de devoir effectuer des travaux d'aménagement pour un montant devisé de 410'000 fr. HT le 8 décembre 2009. Ces sondages ont également permis d'établir la nature des travaux : électricité, chauffage, démolition du sol et sa remise à niveau, isolation et faux plafonds, remplacement des châssis et vitrages des façades et assainissement de la chaufferie.

Lorsque les travaux ont débuté au mois de février 2010 - soit avant la conclusion du contrat puisque l'appelante détenait les clés des locaux grâce au contrat de bail conclu par sa société sœur - l'ampleur et la nature des travaux ont été confirmées. Il résulte en effet de la facture du 23 juin 2010 que les postes sont identiques à ceux du devis du 8 décembre 2009, ce pour une facture finale inférieure.

S'agissant des travaux d'électricité, l'appelante n'a pas prouvé avoir eu connaissance de l'insuffisance de la puissance électrique après la conclusion du contrat de bail. Au contraire, le poste électricité devisé à la charge du propriétaire le 8 décembre 2009 démontre que la locataire avait déjà connaissance de la puissance électrique en place et du fait qu'elle lui poserait un problème. En outre, le coût final des travaux d'électricité (43'085 fr. 45) est inférieur à celui devisé (75'000 fr.), de sorte qu'elle n'a pas été surprise par le montant définitif de cette modification.

Par ailleurs, l'état des vitrines a pu être vérifié par les animateurs de la locataire avant la conclusion du contrat. Ceux-ci étaient d'ailleurs conscients du fait qu'il faudrait les changer puisqu'ils avaient déjà prévu de les remplacer en décembre 2009 (devisé 76'000 fr. pour un coût final de 103'756 fr. 30, soubassements compris).

Par conséquent, les animateurs de la locataire n'ignoraient ni la nature ni l'ampleur des travaux à effectuer avant de pouvoir procéder à l'agencement des locaux lors de la conclusion du contrat du 16 mars 2010.

A cela s'ajoute que la locataire était consciente du fait que ces travaux auraient dû être pris en charge par le propriétaire puisque dans son courrier du 18 janvier 2010, elle a enjoint le bailleur d'accepter de conclure un bail à ses conditions ou à prendre à sa charge les travaux de mise en conformité du bâtiment.

Au vu de ce qui précède, la locataire a conclu un bail portant sur des locaux bruts en pleine connaissance de cause et sans que des défauts cachés soient apparus après à la signature du contrat.

5.2.1 L'appelante, qui avait pleine conscience de l'état des locaux lorsqu'elle a signé le contrat de bail le 16 mars 2010, a âprement négocié les conditions financières de ce contrat.

En premier lieu, le loyer a été fixé à 174'000 fr. par an, soit 120'000 fr. pour l'arcade initiale de 205 m² et 54'000 fr. pour les deux arcades supplémentaires de 51 m². Le bailleur a donc tenu compte de l'état de vétusté des locaux en fixant le loyer de la première arcade à environ 600 fr. le m² (sans tenir compte des 130 m² en sous-sol) au lieu des 1'000 fr. le m² pour des locaux aménagés. Si l'ensemble des locaux avait été aménagé, le bailleur aurait donc pu prétendre à un loyer annuel d'au moins 250'000 fr. Dès lors, au regard de la théorie dite de l'usage, aucune indemnité n'est due par l'intimé à l'appelante.

Il en va de même lorsque l'on fait application de la théorie dite de la compensation puisque la locataire a non seulement obtenu la fixation d'un loyer inférieur à celui dont elle aurait dû s'acquitter pour des locaux aménagés (soit une économie de 1'140'000 fr., i.e. 76'000 fr. par an sur 15 ans), mais elle a aussi bénéficié de

quatre mois de loyers gratuits (représentant une économie de 58'000 fr., i.e. 174'000 fr. / 12 * 4) et d'une réduction de ce loyer pendant les deux premières années du bail (soit une économie de 36'000 fr., i.e. 174'000 fr. - 150'000 fr. + 174'000 fr. - 162'000 fr.), ce qui représente une économie de plus de 322'000 fr. sur les trois premières années du bail (150'000 fr. + 162'000 fr. + 8 x 14'500 fr. = 428'000 fr. acquittés au lieu de 750'000 fr., soit 250'000 fr. sur trois ans). Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que les premiers juges ont retenu que la locataire avait été suffisamment indemnisée pour les travaux d'aménagement qu'elle a financés à la place du bailleur.

Par conséquent, la décision querellée sera confirmée.

6. 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.
7. La valeur litigieuse, déterminée au considérant 2.1. ci-dessus, est supérieure à 15'000 fr., de sorte que le recours en matière civile auprès du Tribunal fédéral peut être interjeté contre la présente décision (art. 74 al. 1 let. a LTF).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ SA contre le jugement JTBL/635/2013 rendu le 7 juin 2013 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/23497/2010-1-D.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Madame Alix FRANCOTTE CONUS et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Madame Laurence CRUCHON et Monsieur Mark MULLER, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :

Sylvie DROIN

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 : cf. considérant 6.