

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/30045/2010

ACJC/172/2014

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 10 FEVRIER 2014

Entre

Monsieur A. _____, domicilié _____ (GE) appelant et intimé sur appel joint d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 30 novembre 2012 comparant par Me Marco Crisante, avocat, rue du Conseil-Général 18, 1205 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

B. _____, intimée et appelante sur appel joint, sise _____ (GE), comparant par Me Malek Adjadj, avocat, Grand Rue 25, case postale 3200, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 12.02.2014.

EN FAIT

- A.** Par jugement du 30 novembre 2012, expédié pour notification aux parties le 5 décembre 2012, le Tribunal des baux et loyers a, sur demande principale, condamné B._____ à verser à A._____ la somme de 1'780 fr. 85 avec intérêts à 5% dès le 1^{er} avril 2010 et la somme de 1'710 fr. 85 avec intérêt à 5% dès le 1^{er} avril 2010 (ch. 1 et 2 du dispositif). Sur demande reconventionnelle, le Tribunal des baux et loyers a condamné A._____ à payer à B._____ la somme de 4'749 fr. avec intérêt à 5% dès le 1^{er} janvier 2010 (ch. 3 du dispositif). Sur demande principale et reconventionnelle, le Tribunal des baux et loyers a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4 du dispositif).

Sur demande principale, les premiers juges ont relevé, en premier lieu, que les locaux loués ont été rendus inexploitable par les travaux entrepris par B._____ tant à la piscine de C._____ qu'à l'école de D._____.

Les premiers juges ont noté que B._____ avait d'ailleurs exempté A._____ du paiement des loyers pour la période courant du 1^{er} janvier 2009 au 15 mai 2009 vu la situation décrite ci-dessus. Dès lors, les premiers juges ont estimé qu'il se justifiait d'exonérer également A._____ du paiement du loyer pendant la période courant du 15 mai 2009 au 30 juin 2009, date de la réouverture de la piscine de C._____, exonération représentant un montant de 1'780 fr. 85 sous suite d'intérêts.

Le Tribunal des baux et loyers a également alloué à A._____ un montant de 1'710 fr. 85 sous suite d'intérêts correspondant aux frais de nettoyage rendus nécessaires suite à la fermeture de l'établissement exploité par A._____.

Les premiers juges ont pour le surplus débouté A._____ de ses autres conclusions en paiement de dommages-intérêts, faute pour lui d'avoir établi l'existence d'un préjudice financier autre que les frais de nettoyage précités.

Ils l'ont en revanche condamné à payer à B._____ la somme de 4'749 fr. sous suite d'intérêts correspondant aux loyers des mois de septembre à décembre 2009.

- B. a.** Par acte déposé au greffe de la Cour de justice en date du 21 janvier 2013, A._____ a formé appel contre les chiffres 3 et 4 du dispositif de ce jugement, dont il sollicite l'annulation, cela fait conclut à ce que B._____ soit condamnée à lui verser 108'000 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} avril 2010 et au déboutement de celle-ci pour le surplus.

A._____ considère avoir droit à l'allocation d'un montant de 108'000 fr. correspondant à la perte subie lors de la vente de son fonds de commerce en raison du refus injustifié de B._____ d'accepter le candidat au transfert du bail qu'il lui avait présenté et qui était disposé à acquérir le fonds de commerce au prix de 120'000 fr. et de la décision subséquente de B._____ de lui imposer un repreneur qui a acheté ce fonds de commerce pour un prix de 12'000 fr.

A._____ reproche également aux premiers juges de ne pas l'avoir exonéré du paiement des loyers des mois de septembre à décembre 2009 alors même qu'il avait perdu

l'essentiel de sa clientèle en raison de la fermeture de son établissement induite par les travaux entrepris par B._____.

b. Dans son mémoire-réponse du 25 février 2013, B._____ a conclu au déboutement d'A._____ des fins de son appel et à la confirmation du jugement querellé en ce qu'il déboute A._____ de ses conclusions. Sur appel joint, B._____ a conclu à l'annulation des points 1 et 2 du jugement querellé, à la condamnation d'A._____ à lui payer la somme de 3'561 fr. 75 avec intérêts à 5% à compter du 1^{er} avril 2010, à la confirmation du dispositif du jugement querellé pour le surplus, au déboutement d'A._____ de toutes ses conclusions et à la condamnation d'A._____ en tous les frais.

En premier lieu, B._____ estime qu'il n'y a pas lieu d'exonérer A._____ du paiement du loyer dans la mesure où les locaux n'étaient pas inexploitable. Ce n'est qu'à bien plaisir que B._____ a accepté d'accorder une gratuité de loyer temporaire à A._____ alors même qu'elle l'avait toujours régulièrement informé de l'avancement des travaux entrepris par elle.

B._____ estime qu'elle ne saurait être condamnée à allouer à A._____ des dommages-intérêts dès lors qu'aucune faute ne peut lui être imputée, ce d'autant que A._____ ne parvient pas à démontrer la réalité de son préjudice.

Elle considère finalement que les indemnités pour occupation illicite de la période courant du 1^{er} janvier au 31 mars 2010 en 3'561 fr. 75 sont entièrement dues dès lors qu'elle n'a jamais renoncé à leur encaissement.

c. Dans son mémoire de réponse du 15 avril 2013 sur appel joint, A._____ a pour l'essentiel repris ses conclusions et arguments déjà exposés dans son écriture d'appel.

C. Les faits pertinents de la cause peuvent être résumés comme suit :

a. En date du 17 décembre 2002, Monsieur et Madame E._____, exploitants du restaurant F._____, situé chemin de D._____ à C._____, ont conclu une promesse d'achat avec A._____ portant sur cet établissement. A._____ s'engageait à reprendre l'établissement précité pour le 1^{er} janvier 2003 moyennant un versement de 130'000 fr., stock de marchandises inclus. Cette promesse de vente était liée au transfert du bail en cours avec la B._____.

b. En date du 30 mai 2003, B._____ et A._____ ont signé une convention portant sur l'exploitation du restaurant F._____. La convention a été conclue pour une durée initiale de cinq ans, soit pour la période courant du 1^{er} janvier 2003 au 31 décembre 2007, avec clause de tacite reconduction d'année en année dès cette date, sauf résiliation par l'une ou l'autre des parties six mois avant l'échéance. Le loyer annuel a été fixé à 13'400 fr. par année, payable trimestriellement au bailleur.

c. Par courrier du 23 mai 2008 de B._____, A._____ a été informé que la piscine de C._____ serait fermée dès le 15 septembre 2008 pour une durée approximative de six mois en raison de l'exécution de travaux de rénovation. Initialement, il était prévu de fermer le restaurant F._____ pendant la durée des travaux. Cependant, en date du 1^{er} septembre 2008, A._____ a été informé par B._____ que le restaurant F._____

pouvait rester ouvert pendant toute la durée des travaux et que son accès serait garanti. Par ailleurs, compte tenu des désagréments causés à A._____, B._____ lui a offert la gratuité du loyer pendant un mois. Finalement, suite à une séance du Conseil administratif de B._____, la gratuité de loyer a été accordée pour un mois et demi, soit du 16 septembre 2008 au 31 octobre 2008.

d. Le chemin de D._____ a été fermé à tout trafic de transit, y compris piétonnier, dès le 1^{er} octobre 2009, privant ainsi le restaurant F._____ de l'une de ses voies d'accès.

e. Le restaurant F._____ a été fermé pour les vacances annuelles entre le 16 septembre 2008 et le 4 octobre 2008. Il a fermé définitivement dès la fin du mois d'octobre 2008, A._____ souffrant de problèmes de santé et ne souhaitant plus exploiter personnellement les locaux.

f. Par courrier du 23 octobre 2008, B._____ a informé A._____ que s'il souhaitait mettre un terme à la convention du 30 mai 2003, elle accepterait de faire fi du préavis de six mois prévu à l'article 2 de ladite convention.

g. Par courrier du 2 janvier 2009, A._____ a rappelé à B._____ les circonstances qui l'avaient amené à fermer l'établissement F._____. En effet, l'enseigne lumineuse ne fonctionnait plus, le chauffage avait été coupé, la salle du restaurant ne disposait plus d'une ventilation, l'accès au restaurant par le chemin de D._____ était fermé et des nuisances dues au bruit et aux vibrations se faisaient sentir toute la journée. D'une manière générale, A._____ a fait part de ses difficultés concernant la gestion de l'établissement précité en raison des informations contradictoires qui lui étaient transmises par B._____.

h. Par courrier du 19 janvier 2009, A._____ a été informé de ce que l'enseigne lumineuse, le chauffage et la ventilation fonctionnaient à nouveau. Sur le plan financier, B._____, consciente de la situation financière délicate d'A._____, lui a accordé la gratuité des loyers pour les mois de janvier à mi-mai 2009, ce qui équivalait à la gratuité des loyers sur une période de six mois compte tenu de la remise de loyer précédemment accordée.

i. Par courrier des 26 janvier 2009 et 9 mars 2009, A._____ a également sollicité la gratuité des loyers pour les mois de novembre et décembre 2008 car les circonstances étaient identiques à celles qui prévalaient au début de l'année 2009, soit une impossibilité d'exploiter le restaurant F._____.

Par courrier du 23 mars 2009, B._____ a admis que la fermeture de la piscine de C._____ portait préjudice à l'exploitation du commerce d'A._____ et lui a dès lors offert la gratuité des loyers pour les mois de novembre et décembre 2008. Par ailleurs, A._____ a été informé de ce que le chemin de D._____ serait à nouveau partiellement praticable dès la fin du mois de mars 2009, que l'eau, l'électricité et la ventilation des locaux litigieux pourraient être rétablies dans un délai de trois jours et que la piscine de C._____ rouvrirait ses portes le 29 juin 2009.

j. A. _____ a été avisé de ce que le chemin de D. _____ était effectivement rouvert à la circulation depuis la fin du mois de mars 2009. B. _____ a ainsi informé A. _____ de ce qu'il pourrait reprendre l'exploitation du restaurant F. _____ à sa plus proche convenance. Il devait simplement aviser le service technique de la commune pour que l'eau, l'électricité et la ventilation soient rétablies.

k. A. _____ a convenu avec le service technique de B. _____ d'ouvrir à nouveau, mais partiellement, le restaurant F. _____ en date du 2 juin 2009.

l. Au mois de mai 2009, un projet de convention d'achat-vente de l'établissement F. _____ a été conclu entre la société G. _____ SA et A. _____, ce dernier ne souhaitant plus exploiter le restaurant F. _____, vu ses problèmes de santé. Il était prévu que la société G. _____ SA devienne locataire des locaux litigieux dès le 1^{er} juillet 2009 avec un bail d'une durée de cinq ans ou un transfert de bail. Pour ce faire, elle devait s'acquitter d'un montant de 100'000 fr. en mains de A. _____. B. _____ n'a pas donné de suite favorable à ce projet de convention d'achat-vente.

m. B. _____ a pris note que A. _____ ne souhaitait plus exploiter les locaux litigieux et a dès lors résilié le contrat de bail par avis officiel de résiliation de bail du 16 juin 2009 pour le 31 décembre 2009.

n. Suite à divers échanges de courriers, B. _____ a mis en demeure A. _____ de rouvrir l'établissement F. _____ d'ici le lundi 13 juillet 2009 à 12 heures. En effet, en maintenant l'établissement fermé, A. _____ violait les termes de la convention conclue le 30 mai 2003. B. _____ réservait pour le surplus ses droits en dommages-intérêts.

o. Par courrier du 14 juillet 2009, A. _____ a informé B. _____ de ce qu'il avait engagé un gérant en la personne de H. _____ et de ce que ce dernier ouvrirait le restaurant F. _____ le 18 juillet 2009. A. _____ a ultérieurement informé B. _____ qu'il lui ferait parvenir la candidature de H. _____ pour la reprise des locaux. Finalement, en date du 18 novembre 2009, A. _____ a informé B. _____ que H. _____ ne souhaitait plus reprendre en gérance l'établissement considéré vu son manque de rentabilité.

p. En date du 16 juillet 2009, A. _____ a contesté le congé qui lui avait été notifié le 16 juin 2009 par-devant la Commission de conciliation en matière de baux et loyers. Il a conclu principalement à l'annulation de ladite résiliation et subsidiairement à une prolongation de bail de six ans, soit jusqu'au 31 décembre 2015. Une audience de conciliation s'est tenue en date du 9 mars 2010 au cours de laquelle A. _____ a accepté le congé. Le procès-verbal valait jugement d'évacuation dès le 1^{er} avril 2010.

q. Suite à une demande qui lui avait été adressée à ce sujet par A. _____, B. _____ l'a informé, en date du 17 juillet 2009, que l'eau chaude et la ventilation fonctionnaient à nouveau dans les locaux litigieux.

r. Avant la réouverture de l'établissement considéré, soit en date des 22 et 23 juin 2009, A. _____ avait confié le nettoyage du restaurant à la société I. _____ SA. Le montant de la facture de cette société s'est élevé à 1'710 fr. 85 et A. _____ a sollicité qu'elle soit prise en charge par B. _____, ce que cette dernière a refusé. Par ailleurs, B. _____ a

mis en demeure A. _____ de s'acquitter dans un délai de trente jours des loyers des mois de juillet et août 2009 sous peine de résiliation de son contrat de bail à loyer en application de l'article 257d CO.

s. A. _____ a restitué les locaux litigieux le 31 mars 2010. Le repreneur choisi par B. _____ lui a versé la somme totale de 12'000 fr. pour la reprise du matériel situé dans les locaux.

t. En date du 8 juin 2010, la B. _____ a mis en demeure A. _____ de s'acquitter d'un montant de 4'749 fr. correspondant aux loyers des mois de septembre, octobre, novembre et décembre 2009. Spontanément, B. _____ a proposé à A. _____ de s'acquitter, d'ici au 30 juin 2010, d'un montant réduit à 2'350 fr. pour solde de tout compte. A. _____ devait donner son accord à cette proposition de règlement transactionnel d'ici au 15 juin 2010. Passé ce délai, une procédure de poursuite portant sur l'intégralité du montant serait engagée contre lui.

u. Par requête adressée à la Commission de conciliation en matière des baux et loyers du 23 décembre 2010, A. _____ a assigné B. _____ en paiement de 119'832 fr. 15 avec intérêts à 5% dès le 1^{er} avril 2010. A l'appui de ses prétentions, A. _____ a fait valoir un dommage subi en raison des travaux effectués dans la piscine de C. _____ rendant son établissement inexploitable. Les différents postes du dommage se décomposent comme suit :

- 7'888 fr. à titre de prestations salariales;
- 2'233 fr. 30 à titre de remboursement des loyers versés à tort (entre le 15 mai 2009 et le 15 juillet 2009);
- 1'710 fr. 85 de frais de nettoyage;
- 108'000 fr. de perte sur la remise du fonds de commerce.

Aucun accord n'étant intervenu lors de l'audience de conciliation du 28 février 2011, la présente cause a été portée devant le Tribunal des baux et loyers en date du 1^{er} mars 2011.

Dans son mémoire de réponse, B. _____ a conclu au déboutement de A. _____ de toutes ses conclusions et a conclu reconventionnellement au paiement de 4'749 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} janvier 2010 à titre d'arriérés de loyers pour les mois de septembre à décembre 2009, et de 3'561 fr. 75 avec intérêt à 5% dès le 1^{er} avril 2010 à titre d'indemnité pour occupation illicite pour les mois de janvier à mars 2010.

Dans son mémoire de réponse à la demande reconventionnelle, A. _____ a persisté dans toutes ses conclusions et a conclu au déboutement de B. _____ de toutes ses conclusions prises sur demande reconventionnelle.

v. Lors de l'audience de comparution personnelle des parties du 12 octobre 2011, A. _____ a déclaré qu'il ne lui semblait effectivement pas avoir payé les loyers du restaurant depuis le mois de septembre 2009 jusqu'à la fin du mois de mars 2010. Il a également expliqué que le gérant qui lui avait succédé lui avait versé 12'000 fr. pour la reprise du fonds de commerce. Au début de son bail, il n'avait pas d'inventaire du res-

restaurant et ne savait dès lors pas à quoi correspondait le montant de 130'000 fr. qu'il avait payé à l'ancien gérant. Par ailleurs, il ne contestait pas que le loyer du restaurant était modeste. Il était, selon lui, conforme aux possibilités de gain de cet établissement qui, notamment, était peu visible.

Lors de cette même audience, J._____, secrétaire général de la Mairie de C._____, a expliqué qu'il n'avait pas le document de cette convention prévoyant le versement de 130'000 fr., mais que B._____ savait qu'une somme d'argent avait été convenue entre A._____ et les époux E._____. J._____ pensait qu'il s'agissait de vente de marchandises, puisque Monsieur E._____ ne pouvait pas vendre le matériel du restaurant qui appartenait à B._____. Par ailleurs, J._____ a expliqué que B._____ avait appris le départ de Monsieur E._____ lorsque ce dernier lui avait présenté un repreneur. Dès lors, elle n'avait effectué aucune recherche pour trouver un repreneur de son choix. J._____ a contesté formellement avoir dit à A._____ que le restaurant devait être fermé pendant six mois durant les travaux. J._____ a également relevé que B._____ accordait de l'importance au fait que les usagers de la piscine puissent profiter du restaurant F._____.

w. Lors de l'audience d'enquêtes du 21 mars 2012, K._____, secrétaire général adjoint de B._____, a déclaré : "en mai 2008, nous avons informé Monsieur A._____ d'un projet de travaux sur la piscine devant durer six mois (pour la piscine uniquement, nous n'avons pas communiqué de date de fermeture pour le restaurant). Par la suite, nos mandataires nous ont proposé un projet beaucoup plus lourd qui aurait impliqué une fermeture du restaurant de six mois. Nous avons informé Monsieur A._____ de ce projet le 5 juin 2008, lui précisant qu'il restait sous réserve d'acceptation. Les 12 et 17 juin 2008 respectivement, la Commission des bâtiments a accordé le crédit et la Commission des finances a renoncé au projet, nous avons donc informé Monsieur A._____ le 26 juin 2008 de ce que seuls les travaux initialement prévus seraient effectués, ce qui impliquait une fermeture du restaurant de quinze jours. (...) Le restaurant a un accès indépendant de la piscine, techniquement, il ne dépend pas des installations de la piscine. Il est clair qu'il peut être fréquenté par la clientèle de la piscine, mais dès lors qu'il donne sur la rue, il peut également être fréquenté par d'autres personnes. (...) Entre le 26 juin 2008 et le début des travaux, nous avons informé Monsieur A._____ que la période de fermeture de quinze jours initialement prévue était ramenée à quatre jours. Durant cette période, il y avait des investigations sur les lieux du futur chantier qui ont permis de mieux planifier les travaux à venir. (...) Ce n'est pas à notre demande que Monsieur A._____ a fermé son restaurant pendant plus de quinze jours. Nous l'avons appris courant octobre 2008. Lorsque, en janvier 2009, il a été question de rouvrir, nous avons garanti à Monsieur A._____ que dès qu'il communiquerait une date d'ouverture, nous remettrions les installations nécessaires (ventilation) en fonction dans un délai de 24 ou 48 heures."

x. B._____, d'une part, et A._____ d'autre part, ont persisté dans leurs conclusions lors des plaidoiries finales du 16 mai 2012.

EN DROIT

1. Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC, entré en vigueur le 1^{er} 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 un jugement notifié aux parties après le 1^{er} janvier 2011, la présente cause est régie par le nouveau droit de procédure.
2. **2.1** La voie de recours contre une décision portant sur le défaut de la chose louée, la consignation et la réduction de loyers, qui constitue une décision finale, est l'appel si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 lit. a et 308 al.2 CPC), étant précisé qu'aucun des cas excluant l'appel n'est réalisé en l'espèce (art. 309 CPC).

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, les contestations portant sur l'usage de la chose louée sont de nature pécuniaire (SJ 1997 p. 493 consid. 1).

Lorsque l'action ne porte pas sur le paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal détermine la valeur litigieuse si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur ce point ou si la valeur qu'elles avancent est manifestement erronée (art. 91 al. 2 CPC). La détermination de la valeur litigieuse suit les mêmes règles que pour la procédure devant le Tribunal fédéral (RETORNAZ, Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel, 2010, p. 363; SPÜHLER, Commentaire bâlois, 2^{ème} éd., 2013, n. 9 ad art. 308 CPC).

L'art. 51 al. 2 LTF dispose que si les conclusions ne tendent pas au paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal fédéral fixe la valeur litigieuse selon son appréciation. La jurisprudence prévoit, s'agissant d'une procédure relative à la validité d'un congé, que la valeur litigieuse correspond au montant du loyer annuel multiplié par trois (SJ 1997 p. 493; ATF 118 II 422; ATF 121 III 397 consid. 1).

2.2. En l'espèce, l'appelant conclut à l'octroi de dommages-intérêts d'un montant total de 128'142 fr. 90 de telle sorte que la valeur litigieuse excède 10'000 fr., seuil prévu pour l'admissibilité de l'appel.

L'appel peut être formé pour violation du droit ou constatation inexacte des faits (art. 310 CPC).

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

Le délai d'appel est réduit à 10 jours si la décision a été rendue en procédure sommaire (art. 314 al. 1 CPC). Cette procédure s'applique notamment aux cas clairs (art. 248 lit. b CPC).

L'appelant doit indiquer la décision qu'il attaque et exposer les motifs de fait et/ou de droit qui, à ses yeux, justifient l'appel. Un simple renvoi aux écritures et pièces de première instance ne serait pas conforme à l'exigence de motivation de l'art. 311 al. 1 CPC. De même, compte tenu du fait que l'appel ordinaire a un effet réformatoire,

l'appelant ne saurait, sous peine d'irrecevabilité, se limiter à conclure à l'annulation de la décision attaquée mais devra, au contraire, prendre des conclusions au fond permettant à l'instance d'appel de statuer à nouveau (JEANDIN, Code de procédure civile commenté, n^{os} 3 et 4 ad art. 311 CPC; LACHAT, Procédure civile en matière de baux et loyers, Lausanne, 2011, p. 186).

2.4 En l'occurrence, l'acte d'appel formé a été déposé au greffe de la Cour de céans dans le délai légal de 30 jours.

Par ailleurs, les appelants énoncent les griefs de fait ou de droit qui, à leurs yeux, justifient l'appel.

L'appel est dès lors recevable.

2.5 Selon l'article 313 al. 1 CPC, la partie adverse peut former un appel joint dans la réponse. En conséquence, l'appel joint émane de la partie intimée et doit être formé dans sa réponse à l'appel principal. Cela signifie que le mémoire de réponse sera articulé en deux parties : l'une consacrée à la réponse proprement dite (art. 312 CPC), l'autre constituant l'appel joint. Les conditions de recevabilité de l'appel joint doivent remplir, mutatis mutandis, les exigences prévalant quant à l'appel principal (art. 311 al. 1), ce qui vaut en particulier pour ce qui concerne la forme écrite, la motivation et les conclusions (JEANDIN, op. cit., 2011, n^{os} 3-4 ad art. 313 CPC).

L'appel joint - exclu en procédure sommaire (art. 314 al. 2 CPC) - est soumis au délai de trente jours prévu par l'article 312 al. 2 CPC pour la réponse, étant souligné que, par définition, la partie intimée aura déjà reçu notification de la décision et de ses considérants (JEANDIN, op. cit., n^o 5 ad art. 313 CPC).

La partie intimée peut former son appel joint dans la mesure où elle était habilitée à appeler elle-même du jugement querellé, sans être limitée aux points du dispositif visés par l'appel principal. L'appel joint n'est jamais soumis à des exigences de valeur litigieuse (JEANDIN, op. cit., n^o 6 ad art. 313 CPC).

2.6 En l'occurrence, l'acte d'appel joint formé a été déposé au greffe de la Cour de céans dans le délai légal de 30 jours imparti à l'intimée pour déposer sa réponse à l'appel joint.

Par ailleurs, l'intimée énonce les griefs de fait ou de droit qui, à ses yeux, justifient l'appel joint.

L'appel joint est dès lors recevable.

- 3. 3.1** Le bailleur est tenu de délivrer la chose dans un état approprié à l'usage pour lequel elle a été louée et de l'entretenir dans cet état (art. 256 al. 1 CO). Lorsqu'apparaissent des défauts de la chose qui ne sont pas imputables au locataire et auxquels il n'est pas tenu de remédier à ses frais ou lorsque le locataire est empêché d'user de la chose conformément au contrat, il peut exiger du bailleur, entre autres, la remise en état de la chose ainsi qu'une réduction proportionnelle du loyer (art. 259a CO). Ainsi, si la chose louée est affectée d'un défaut qui entrave ou restreint l'usage pour lequel elle a été louée, le locataire peut exiger du bailleur une réduction proportionnelle du loyer à partir du

moment où le bailleur a eu connaissance du défaut jusqu'à l'élimination de ce dernier (art. 259d CO).

Faute de définition légale, la notion de défaut doit être rapprochée de l'état approprié à l'usage pour lequel la chose a été louée, au sens de l'art. 256 al. 1 CO et suppose la comparaison entre l'état réel de la chose et l'état convenu : il y a ainsi défaut lorsque la chose ne présente pas une qualité que le bailleur avait promise ou sur laquelle le locataire pouvait légitimement compter en se référant à l'état approprié conformément à l'usage convenu (arrêt du Tribunal fédéral 4C.97/2003 du 28 octobre 2003 consid. 3.1 et 3.2; SJ 1997 p. 661 et ss, consid. 3a). La notion de défaut de la chose louée est relative : l'existence d'un défaut s'apprécie en fonction des circonstances du cas particulier, et il convient de prendre en compte notamment la destination de l'objet loué, l'âge et le type de construction ainsi que le montant du loyer (LACHAT, *Le bail à loyer*, Lausanne, 2008, p. 217, n. 1.2; HIGI, *Commentaire zurichois* 4^{ème} éd., n° 28 ad art. 258 CO). Par ailleurs, le locataire doit compter, selon le cours ordinaire des choses, avec la possibilité de certaines entraves mineures inhérentes à l'usage de la chose qui ne constituent pas un défaut. En revanche, si l'entrave est plus importante et sort du cadre raisonnable des prévisions, elle devient un défaut (SJ 1985 p. 575; ACJC/184/2011 du 14 février 2011 consid. 3.2).

En particulier, le défaut peut consister en des nuisances sonores, notamment dans les manifestations bruyantes, agressives et dépourvues d'égards pour les voisins. En effet, le locataire peut s'attendre à pouvoir jouir de la chose louée normalement, sans être incommodé par les voisins dans une mesure qui dépasse la tolérance due (arrêt du Tribunal fédéral 4C.368/2004 du 21 février 2005 consid. 4.1; ACJC/181/2010 du 15 février 2010 consid. 3.2; ACJC/1003/2002 du 9 septembre 2002; ACJC/111/1990 du 10 septembre 1990).

Toute nuisance sonore ne constitue pas nécessairement un défaut de la chose louée. Encore faut-il que les désagréments excèdent les limites de la tolérance. Pour déterminer quels sont les bruits avec lesquels le locataire devait normalement compter (et qui ne constituent donc pas un défaut par rapport à l'usage convenu), il faut tenir compte du lieu de situation de l'immeuble, de la qualité de son aménagement, de son degré de vétusté ainsi que des activités exercées dans l'immeuble (arrêt du Tribunal fédéral 4A_281/2009 du 31 juillet 2009 consid. 3.2, 4C.368/2004 du 21 février 2005 consid. 4.1).

En vertu de l'art. 256 al. 2 CO, les clauses qui restreignent ou suppriment les droits du locataire en cas de défaut de la chose louée sont nulles. Ainsi, les clauses, manuscrites, dactylographiées ou pré-imprimées, même convenues sous l'ancien droit, qui suppriment ou restreignent le droit de demander l'exécution de travaux, de solliciter une réduction de loyer et des dommages-intérêts, de renoncer au bail ou de le résilier, d'exiger la reprise du procès intenté par un tiers ou de consigner le loyer ne peuvent pas être opposées au locataire. Par exemple, serait nulle une clause qui mettrait à charge du locataire des travaux d'entretien excédant la réparation de menus défauts (LACHAT, *op. cit.*, p. 249-250).

3.2 En vertu de l'article 259a CO, lorsqu'apparaissent des défauts de la chose louée qui ne sont pas imputables au locataire et auxquels il n'est pas tenu de remédier à ses frais ou lorsque le locataire est empêché d'user de la chose conformément au contrat, il peut exiger du bailleur la remise en état de la chose (let. a), une réduction proportionnelle du loyer (let. b), des dommages-intérêts (let. c) et la prise en charge du procès contre un tiers (let. d). Le locataire assume le fardeau de la preuve en vertu de l'article 8 CC (AUBERT, in BOHNET/MONTINI, Droit du bail à loyer, Bâle, 2010, n° 14 ad art. 259a CO, LACHAT, op. cit., p. 248).

A l'exception de la demande de dommages-intérêts, les droits du locataire en raison d'un défaut de la chose louée ne présupposent pas une faute du bailleur (AUBERT, op. cit., n° 13 ad art. 259a CO; LACHAT, op. cit., p. 249).

3.3 En vertu de l'article 259d CO, si le défaut entrave ou restreint l'usage pour lequel la chose a été louée, le locataire peut exiger du bailleur une réduction proportionnelle du loyer à partir du moment où le bailleur a eu connaissance du défaut et jusqu'à l'élimination de ce dernier.

Lorsque le défaut est grave, et bien que la loi ne le prévoit pas expressément, le locataire peut demander à être exonéré du paiement de tout loyer (suppression de loyer). Il faut cependant que la perturbation atteigne une grande intensité pour que le loyer puisse être supprimé. Tel peut être le cas lorsque des travaux sont entrepris qui excluent l'exploitation du commerce du locataire (LACHAT, op. cit., p. 257 et note de bas de page n° 71).

Pour le calcul de la réduction du loyer, on procède selon la méthode dite «proportionnelle». On compare l'usage actuel de la chose louée, affectée de défauts, avec son usage conforme au contrat, exempt de défauts. En d'autres termes, il s'agit de réduire le loyer dans un pourcentage identique à la réduction effective de l'usage des locaux, de rétablir l'équilibre entre les prestations des parties (ATF 130 III 504, consid. 4.1; AUBERT, op. cit., n° 18 ad art. 259d CO, p. 363; LACHAT, op. cit., p. 257).

La réduction du loyer est due dès que le bailleur a eu connaissance du défaut, qu'il l'apprenne personnellement, par l'un de ses auxiliaires, ou que le locataire l'en informe. Le droit à la réduction du loyer cesse lorsque le bailleur a procédé aux réparations nécessaires, ou quand le défaut prend fin de lui-même (AUBERT, op. cit., n° 15 ad art. 259d CO; LACHAT, op. cit., p. 260).

3.4 En l'espèce, l'appelant se plaint que les travaux effectués dans la piscine de C._____ ont rendu l'exploitation du restaurant F._____ totalement impossible car ces travaux privaient l'établissement de l'une de ses voies d'accès et partant d'une grande partie de sa clientèle.

L'intimée a rendu l'appelant attentif aux problèmes auxquels il s'exposait dès le début des travaux. L'intimée s'est efforcée de tenir informé l'appelant en temps réel de l'avancée des travaux.

Vu les principes qui viennent d'être rappelés, les difficultés d'exploitation du restaurant F._____ liées aux travaux de rénovation de la piscine de C._____ ne peuvent être qualifiées de menus défauts de la chose.

L'intimée s'est au demeurant rendue compte des difficultés auxquelles l'appelant était exposé; ainsi en 2008, l'intimée a exonéré l'appelant du paiement des loyers du 15 septembre 2008 au 31 décembre 2008. Ultérieurement, par courrier du 19 janvier 2009, elle lui a accordé la gratuité des loyers pour les mois de janvier, février, mars, avril et la première quinzaine du mois de mai 2009.

Compte tenu de la gratuité de loyers accordée à l'appelant jusqu'au 15 mai 2009 et dans la mesure où la piscine de C._____ n'a été rouverte que le 29 juin 2009, il se justifie d'exonérer l'appelant du paiement des loyers jusqu'au 30 juin 2009, l'intimée ayant à tout le moins implicitement reconnu qu'une telle exonération était justifiée tant que la piscine de C._____ était fermée.

Dès lors comme l'ont correctement retenu les premiers juges, l'intimée devra verser à l'appelant le montant de 1'780 fr. 85 plus intérêt à 5% dès le 1^{er} avril 2010 à titre de remboursement des loyers pour la période courant du 15 mai 2009 au 30 juin 2009. En revanche, il ne saurait être fait droit aux conclusions de l'appelant qui sollicite le remboursement du loyer de la première quinzaine du mois de juillet 2009, l'appelant ayant délibérément choisi de n'ouvrir son établissement que dans le courant du mois de juillet 2009. Le jugement sera donc confirmé sur ce point.

4. **4.1** Selon l'article 259 e CO, si, en raison du défaut, le locataire a subi un dommage, le bailleur lui doit des dommages-intérêts s'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable. Pour pouvoir prétendre à des dommages-intérêts, le locataire doit démontrer que la chose louée est ou était affectée d'un défaut dont la réparation incombe au bailleur, quelle que soit son ampleur, qu'en raison de ce défaut il a subi un préjudice et que ce préjudice est en rapport de causalité adéquate avec le défaut (AUBERT, op. cit., n^o 3 ad art. 259 e CO; LACHAT, op. cit., p. 263).

S'agissant de la procédure, le locataire devra prouver que la chose louée est ou était affectée d'un défaut dont la réparation incombe au bailleur, le dommage et le lien de causalité. La faute du bailleur est présumée. Conformément à l'art. 42 al.1 CO, la preuve du dommage incombe au locataire. Le locataire produira notamment des factures acquittées en relation avec les frais qu'il a subis en raison du défaut (relogement, repas pris à l'extérieur, remise en état de son mobilier, etc.; AUBERT, op. cit., n^{os} 35-36 ad art. 259 e CO; LACHAT, op. cit., p. 262-263).

Dans le calcul des dommages-intérêts, le locataire doit se laisser imputer d'éventuels avantages, par exemple lorsque ayant déménagé, il paie un loyer moindre. Le locataire qui a obtenu une réduction de loyer doit l'intégrer dans le calcul de son dommage. De même, le locataire doit s'efforcer de réduire son dommage (art. 44 CO; LACHAT, op. cit., p. 264).

Les dommages-intérêts ne sont pas dus si le bailleur démontre qu'il n'a commis aucune faute. Il doit prouver avoir pris toutes les précautions pour éviter le dommage ou pour y

remédier. La faute du bailleur est présumée; le fardeau de la preuve libératoire lui incombe (AUBERT, op. cit., n^{os} 14 et 15 ad art. 259e CO; LACHAT, op. cit., p. 264).

4.2 En vertu de l'article 259 CO, le locataire doit, conformément à l'usage local, remédier à ses frais aux défauts qui peuvent être éliminés par les menus travaux de nettoyage ou de réparation indispensables à l'entretien normal de la chose. Par «menus travaux», la loi vise d'abord les travaux de nettoyage. Ils découlent d'un usage soigneux de la chose louée, et consistent à enlever la saleté (ATF 105 II 35, consid. 4b). Leur ampleur diffère en fonction des usages locaux. En cours de contrat, le locataire est tenu de maintenir les locaux en bon état d'hygiène, sans qu'on puisse exiger de lui qu'il s'escrime à maintenir les locaux dans un état de propreté absolue (LACHAT, op. cit., p. 240).

4.3 En l'espèce, l'appelant fait valoir qu'il a dû consentir des frais de nettoyage des locaux en raison de leur fermeture pendant plusieurs mois.

Toutefois, il n'est pas ressorti de la procédure qu'en dépit des difficultés d'exploitation de son établissement l'appelant ait dû fermer le restaurant F._____. C'est au contraire délibérément que l'appelant, pourtant régulièrement tenu informé par l'intimée de l'avancement du chantier de la piscine de C._____, a choisi de ne pas exploiter le restaurant.

Les frais de nettoyage de cet établissement, consécutifs à sa fermeture pendant de nombreux mois, doivent ainsi être supportés exclusivement par l'appelant, également au regard de l'article 259 CO.

Le jugement querellé, qui avait accordé 1'710 fr. 85 à l'appelant de ce chef, devra partant être annulé sur ce point.

4.4 L'appelant allègue ensuite un dommage consistant en des prestations salariales qu'il allègue avoir versées à ses employés. Comme déjà retenu par les premiers juges, l'appelant n'a pas prouvé le dommage subi. En effet, il s'est contenté de produire des attestations de salaire établies par lui-même et partant totalement dépourvues de force probantes. Dès lors, l'appelant devra être à nouveau débouté de ses conclusions sur ce point.

4.5 Finalement, l'appelant allègue avoir subi un dommage de 108'000 fr. correspondant à son manque à gagner faute d'avoir pu remettre les locaux litigieux à l'échéance des rapports contractuels au candidat de son choix. En effet, l'appelant allègue que H._____ était prêt à reprendre les locaux du restaurant F._____ pour un montant de 120'000 fr. Or, l'appelant n'a perçu qu'un montant de 12'000 fr. du repreneur choisi par l'intimée. Ainsi, l'appelant estime avoir subi un dommage de 108'000 fr. (120'000 fr. - 12'000 fr.).

En premier lieu, il convient de souligner que l'appelant se contente d'allégations à ce sujet et en second lieu, cette perte alléguée n'est pas en lien de causalité avec les travaux effectués à la piscine de C._____. Comme relevé par les premiers juges, l'appelant aurait par ailleurs dû faire valoir son grief par une action en autorisation du transfert de bail, prévue par l'article 263 CO, puisque le bail avait été résilié.

C'est à bon droit que les premiers juges ont débouté l'appelant de ses conclusions à ce sujet, faute pour l'appelant d'avoir pu démontrer la réalité de son dommage.

- 5. 5.1** En vertu de l'article 257 CO, le loyer est la rémunération due par le locataire au bailleur pour la cession de l'usage de la chose. A moins que le contrat ne prévoise des frais accessoires à la charge du locataire, le loyer constitue la seule contribution due au bailleur (LACHAT, op. cit., p. 82). Le loyer est dû pour toute la durée du bail, indépendamment de l'utilisation effective de la chose louée (BIERI in BOHNET/MONTINI, op. cit., n° 8 ad art. 257 CO).

5.2 En l'espèce, l'intimée allègue que l'appelant reste lui devoir le montant de 4'749 fr. à titre de loyers pour la période courant du 1^{er} septembre 2009 au 31 décembre 2009.

L'appelant est locataire des locaux litigieux depuis le 1^{er} janvier 2003. Par avis officiel de résiliation du bail du 16 juin 2009, l'intimée a résilié le contrat de bail la liant à l'appelant pour le 31 décembre 2009, ce dernier ne souhaitant plus exploiter les locaux litigieux. Il ne fait aucun doute que l'appelant était tenu de s'acquitter des loyers jusqu'à cette date.

Or, l'appelant ne s'est plus acquitté du loyer dès le mois de septembre 2009, au motif que les locaux étaient inexploitable à la suite de la longue fermeture de ces derniers durant les travaux effectués dans la piscine de C._____, sans toutefois le démontrer.

De surcroît, lors de l'envoi de la mise en demeure du 8 juin 2010, l'intimée a proposé à l'appelant de s'acquitter de la moitié de la somme d'ici au 30 juin 2010 à titre de solde de tout compte. L'appelant n'a pas donné suite à cette proposition de règlement transactionnel.

L'appelant s'étant vu céder l'usage des locaux moyennant le paiement d'un loyer de 1'187 fr. 25 par mois, il est tenu, comme l'a retenu le Tribunal, de s'acquitter d'un montant de 4'749 fr. à titre de loyers pour les mois de septembre, octobre, novembre et décembre 2009. Le jugement attaqué sera confirmé sur ce point.

- 6. 6.1** Le locataire qui se maintient dans les locaux après l'expiration du bail commet une faute contractuelle (art. 97 et ss CO). Il est redevable de dommages-intérêts au bailleur. A ce titre, le bailleur pourra réclamer une indemnité pour occupation illicite des locaux. Elle correspond en règle générale au montant du loyer pour la période pendant laquelle le locataire demeure dans les lieux (LACHAT, op. cit., p. 821).

En vertu de l'article 115 CO, il n'est besoin d'aucune forme spéciale pour annuler ou réduire conventionnellement une créance, alors même que, d'après la loi ou la volonté des parties, l'obligation n'a pu prendre naissance que sous certaines conditions de forme. La remise conventionnelle de dette est un contrat qui a pour objet l'extinction totale ou partielle d'une créance (ATF 131 III 586, consid. 4.2.3.4). La remise de dette est un contrat de disposition qui suppose l'exercice des droits civils du remettant. De plus, même plein titulaire de son droit, le renonçant doit encore disposer d'un droit susceptible de renonciation, une norme juridique pouvant l'interdire, soit dans son propre intérêt (art. 341 al. 2 CO) ou de ceux de tiers, ou enfin parce que certaines conditions ne sont

pas remplies (PIOTET, Commentaire romand du Code des obligations I, Bâle, 2012, n° 11 ad art. 115 CO). L'article 115 CO dispense d'une forme solennelle le contrat de remise d'obligations nées de contrats soumis par la loi à une telle forme. La remise d'une dette soumise à condition suspensive non échue sort du champ d'application direct de cette disposition (PIOTET, op. cit., n° 16 ad art. 115 CO).

6.2 En l'espèce, en date du 8 juin 2010, l'intimée a mis en demeure l'appelant de s'acquitter des loyers des mois de septembre, octobre, novembre et décembre 2010. Dans cette mise en demeure, elle n'a pas demandé à l'appelant de s'acquitter des indemnités pour occupation illicite des mois de janvier, février et mars 2010. Il convient dès lors de retenir que l'intimée a renoncé à percevoir ces montants, pourtant échus, en vertu de l'article 115 CO de telle sorte que les indemnités pour occupation illicite de la période courant du 1^{er} janvier au 31 mars 2010 ne sont pas dues par l'appelant, comme l'a correctement retenu le Tribunal. Le jugement sera confirmé sur ce point.

7. A teneur de l'art. 22 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 (arrêt du Tribunal fédéral 4A_607/2012 du 21 février 2013 consid. 2.6).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A._____ contre les chiffres 3 et 4 du dispositif du jugement JTBL/1349/2012 rendu par le Tribunal des baux et loyers le 30 novembre 2012 dans la cause C/30045/2010-2-D.

Déclare recevable l'appel joint interjeté par B._____ contre les chiffres 1, 2 et 4 du dispositif du jugement JTBL/1349/2012 rendu par le Tribunal des baux et loyers le 30 novembre 2012 dans la cause C/30045/2010-2-D.

Au fond :

Annule ce jugement en tant qu'il a condamné B._____ à verser à A._____ 1'710 fr. 85 plus intérêts à 5% dès le 1^{er} avril 2010.

Le confirme pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres ou contraires conclusions.

Dit que la procédure est gratuite.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Madame Daniela CHIABUDINI et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Madame Laurence CRUCHON et Monsieur Serge PATEK, 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 supérieure à 15'000 fr.