

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/9104/2011

ACJC/94/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 29 JANVIER 2018

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ Genève, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 4 avril 2016, représenté par l'ASLOCA, rue du Lac 12, case postale 6150, 1211 Genève 6, en les bureaux de laquelle il fait élection de domicile,

et

B_____ **SA**, p.a. **C**_____ **SA**, _____ Genève, intimée, comparant par Me Christian BUONOMO, avocat, quai Gustave-Ador 26, case postale 6253, 1211 Genève 6, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Cause renvoyée par arrêt du Tribunal fédéral

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 31.01.2018.

EN FAIT

A. a. B_____ SA est une société immobilière, dont l'administrateur-président est D_____.

Elle est propriétaire de l'immeuble sis _____ à Genève, dont la gérance est assurée par la régie E_____ & Cie (depuis 2001 par le responsable du service location, F_____).

Elle a son siège à cette adresse, chez C_____ SA, société anonyme dont D_____ est l'administrateur unique.

Le directeur financier, G_____, et le comptable, H_____, de C_____ SA assurent le lien entre D_____ et la régie.

b. b.a. Le 23 avril 1971, B_____ SA a remis à bail à I_____ un appartement de sept pièces au 3^{ème} étage de l'immeuble sis _____ à Genève, pour un loyer annuel de 21'000 fr. Le contrat, conclu pour une durée initiale de trois ans et deux mois, s'est ensuite tacitement renouvelé d'année en année, le préavis de résiliation étant de trois mois.

Le 20 juillet 1973, I_____ a pris à bail de la même propriétaire deux boxes situés dans le même immeuble.

b.b. Le 31 mars 1995, B_____ SA a remis à bail à A_____, fils de I_____, et à sa femme J_____, un appartement de trois pièces et demie, contigu à l'appartement de sept pièces précité.

Le contrat, conclu pour une durée initiale d'une année du 1^{er} avril 1995 au 31 mars 1996, s'est renouvelé ensuite tacitement d'année en année, le préavis de résiliation étant de trois mois.

b.c. Le 26 février 2003, un avenant au contrat de bail du 23 avril 1971 a été conclu en faveur de K_____, devenue locataire de l'appartement de sept pièces, à la suite du décès de son mari I_____.

b.d. Le 30 novembre 2010, K_____ est décédée, laissant pour héritiers ses enfants A_____ et L_____.

c. A_____ a entamé des démarches dès la fin 2010 afin que les baux de l'appartement de sept pièces et des boxes y afférents soient établis à son seul nom. Il a ainsi rencontré D_____ le 29 novembre 2010, notamment pour lui demander le transfert du bail à son nom.

A cette occasion, il avait, selon ses dires, obtenu un accord oral de D_____ - accord que celui-ci conteste -, qui lui avait répondu qu'il n'y avait aucun problème et que tout était "ok". Quelques jours plus tard, après le décès de sa mère, D_____ lui avait indiqué avoir fait le nécessaire pour demander "les papiers" à la régie. Mi-décembre 2010, D_____ avait annoncé avoir renvoyé "les papiers" à la régie (audition de A_____).

d. Au 1^{er} janvier 2011, le loyer de l'appartement de sept pièces présentait, pour la première fois, un retard d'un mois.

e. Par courrier du 5 janvier 2011, la régie en charge de l'immeuble a écrit à A_____ en ces termes : "Vous avez été en contact avec la société propriétaire et celle-ci est disposée à conclure les baux aux mêmes conditions pour les objets cités en marge [i.e. appartement de sept pièces et deux garages]. Pour le bon ordre de nos dossiers et afin que nous puissions procéder à l'établissement de ces documents, nous vous saurions gré de nous transmettre la photocopie du certificat d'héritiers. En outre, vous voudrez également nous retourner la demande de location ci-jointe, dûment complétée et signée, avec photocopie des pièces d'identité, trois dernières fiches de salaire et attestations de l'Office des poursuites".

Ce courrier a été rédigé par M_____, secrétaire de la régie, le responsable du service de locations, F_____, lui en ayant dicté les grandes lignes. Les deux personnes précitées ont signé cette lettre.

f. A la réception de la lettre du 5 janvier 2011, soit le lendemain, A_____ a téléphoné à la régie. Selon ses propres termes, il avait été surpris de ne pas recevoir un simple avenant au contrat de bail, comme cela avait été le cas lors du transfert du bail de son père à sa mère, lors du décès du premier. La régie lui avait déclaré avoir besoin de constituer un dossier car "ils ne le connaissaient pas", tout en lui précisant qu'il n'avait pas le droit de louer deux appartements dans le même immeuble.

M_____ a établi, de sa propre initiative s'agissant d'un "cas spécial", une note d'entretien téléphonique, dont il résulte que A_____ ne pouvait pas fournir le certificat d'héritiers requis, car il ne savait pas encore s'il répudierait ou non la succession de sa mère; il espérait un "avenant changement nom" comme lors du décès de son père et selon entretien avec D_____, ne voulait pas payer le loyer si pas de B.V. à son nom (au cas où il répudie la succession il ne peut utiliser les BVR au nom de la défunte), allait réfléchir et rappellerait la semaine suivante". Au bas de sa note, M_____ a ajouté : "tel. H_____, attendre pour suivi du dossier, faire les choses selon les règles".

g. Par pli du 11 janvier 2011, A_____ a envoyé la demande de location, l'attestation de l'Office des poursuites, une photocopie de sa carte d'identité et les attestations de salaire de sa femme et de lui-même.

Par lettre du 24 janvier 2011, la régie a accusé réception des pièces fournies et rappelé que, conformément à sa correspondance du 5 janvier précédent, elle demeurait dans l'attente d'un certificat d'héritiers.

Par courrier du 23 février 2011, elle a à nouveau requis la production d'un certificat d'héritiers, afin de pouvoir "statuer sur [la] demande".

Le 1^{er} mars 2011, A_____ a transmis le document requis.

h. En février 2011, une réunion a eu lieu avec la régie, représentée par son juriste (ce qui n'était pas habituel, mais s'expliquait par la complexité de la constitution du dossier faite par vagues successives, une certaine pression du postulant sur le gestionnaire, la problématique des loyers impayés et le certificat d'héritiers), dans le but de se déterminer sur le dossier produit par A_____. Vu la charge locative et les revenus du précité, la décision a été prise de ne pas conclure de bail.

i. Par courriers et avis de résiliation des 14 et 17 mars 2011, adressés à "l'hoirie K_____", B_____ SA a résilié les baux des appartements de sept pièces et garages pour le 30 juin 2011, respectivement le 31 mars 2012. Elle a précisé qu'elle entendait attribuer l'appartement à un locataire de son choix.

j. Le 13 avril 2011, A_____ et L_____ ont saisi la Commission de conciliation en matière de baux et loyers d'actions en contestation de ces congés (enregistrées sous C/1_____, C/2_____ et C/3_____, introduites ensuite au Tribunal, jointes sous C/1_____ et actuellement suspendues). Ils ont allégué dans leur écriture commune, après avoir exposé les démarches que A_____ avait entreprises afin d'obtenir le transfert du bail en sa faveur, que L_____ n'avait aucune prétention à faire valoir sur le bail et consentait à ce que son frère soit le seul locataire.

k. A_____ a saisi, le même jour, cette même Commission d'une "demande en exécution de contrats de bail", dirigée contre B_____ SA (enregistrée sous C/9104/2011, objet de la présente procédure).

Non conciliée, la présente cause a été portée devant le Tribunal le 8 août 2011. A_____ a conclu à ce que B_____ SA soit condamnée à exécuter les contrats conclus en fin d'année 2010, sous la menace de la peine prévue par l'art. 292 CP. A_____ a allégué que sa sœur, L_____, n'avait aucune prétention à faire valoir sur les baux et consentait à ce qu'il devienne seul locataire. Il a offert d'entendre la prénommée afin de démontrer ce fait.

Par mémoire réponse du 22 novembre 2011, B_____ SA a conclu au déboulement de A_____ de toutes ses conclusions. Elle a pris acte du fait que L_____ n'avait plus aucune prétention à faire valoir sur les baux.

l. A l'audience du Tribunal du 21 février 2012, A_____ a déclaré préciser ses conclusions, en ce sens qu'il demandait la constatation de l'existence d'un bail portant sur l'appartement de sept pièces ainsi que sur les deux boxes, puis l'exécution de ces trois baux.

m. m.a. S'agissant de la volonté de D_____ de transférer le bail, le témoin H_____ a déclaré que le comptable de C_____SA avait eu des discussions informelles, situées en fin d'année 2010, avec lui sur l'éventualité d'une continuation de la relation contractuelle avec A_____; D_____ n'était pas opposé à cette idée, mais la propriétaire attendait d'être en possession du dossier complet avant de prendre position. D_____, qui connaissait A_____ pour discuter avec lui dans l'immeuble, était a priori favorable à une poursuite de la relation avec celui-ci, mais devait respecter les règles de la régie. Un accord sur la conclusion d'un bail de sept pièces n'avait pas été donné à la régie; s'il y avait eu un tel accord, un message électronique ou un courrier aurait été adressé à celle-ci. D_____ n'avait pas indiqué qu'il aurait pris des engagements envers A_____.

Selon le témoin G_____, D_____ ne lui avait pas dit qu'il aurait accepté de conclure un bail pour l'appartement de sept pièces avec A_____. D_____ n'aurait jamais donné d'ordres directs à la régie, même s'il pouvait côtoyer le propriétaire de la régie E_____ en privé, et qu'il lui arrivait d'intervenir auprès de la régie pour favoriser l'attribution d'un bien.

La régie travaillait en confiance et par oral avec la propriétaire (témoin F_____).

m.b. Dans le courrier du 5 janvier 2011, M_____ souhaitait faire référence, dans la première phrase, aux propos de A_____; F_____, qui avait contresigné le courrier, lui avait par la suite reproché cette formulation malheureuse, lorsque la présente procédure avait été introduite (témoin M_____).

La lettre était maladroite. C'est par maladresse que le courrier avait été signé alors que l'accord de la propriétaire n'était pas certain. La première phrase du courrier n'était pas utilisée souvent. Il revenait à M_____ de vérifier si l'accord de la propriétaire était donné; l'autre signataire n'avait pas demandé si cela avait été fait. Avant de conclure tout contrat, il fallait avoir le certificat d'héritiers et vérifier la situation financière du locataire. Si tout avait été en ordre, c'est un bail qui aurait été envoyé le 5 janvier 2011 (témoin F_____).

La teneur de ce courrier n'avait pas été évoquée avec le comptable de C_____SA (témoin H_____).

Auparavant, M_____ avait eu des contacts téléphoniques (situés en novembre ou décembre 2010) avec A_____, lequel lui avait annoncé avoir eu un entretien avec D_____ et solliciter un changement de titularité du bail en sa faveur. Elle avait indiqué avoir besoin de constituer un dossier, comportant notamment un certificat d'héritiers. Elle n'avait pas pris contact avec D_____, dans la mesure où il lui était nécessaire de constituer auparavant un dossier complet (témoin M_____).

F_____ avait également eu des contacts téléphoniques, dans le courant du mois de décembre 2010, avec A_____, lequel demandait le transfert du bail de l'appartement de sept pièces à son nom. Celui-ci avait affirmé être seul héritier, ce qui n'était pas exact puisqu'il avait une sœur, et évoquait une éventuelle répudiation de la succession. Il n'avait fait aucune promesse à A_____ (témoin F_____).

Des contacts informels avaient eu lieu entre la propriétaire et la régie, soit avec M_____ soit avec F_____, au sujet du certificat d'héritiers et de la problématique du paiement de loyer (témoin H_____).

n. Par jugement du 10 juin 2014, le Tribunal a débouté A_____ de toutes ses conclusions.

Sur appel de A_____, la Cour de céans a annulé ce jugement par arrêt du 26 janvier 2015 (ACJC/75/2015) et renvoyé la cause au Tribunal pour instruction complémentaire, soit l'audition de D_____, au sujet de l'entretien informel avec le locataire et de l'accord oral dont celui-ci se prévalait.

o. D_____ a exposé au Tribunal avoir certes rencontré A_____, mais ne lui avoir rien promis oralement. La régie, par laquelle toute décision de location devait passer, avait été contactée par A_____, qui avait affirmé avoir obtenu son accord, et elle avait effectué son travail d'étude. Il n'était lui-même pas intervenu auprès de la régie. En général, soit une demande parvenait à la régie et elle lui transmettait le dossier de candidature, soit une demande lui était adressée à lui directement et il la transmettait à la régie par le biais de ses employés, afin qu'elle effectue les contrôles relatifs à la solvabilité du candidat. Il donnait l'accord final par écrit. Il avait évoqué la possibilité de remettre le bail à A_____ avec son directeur financier, G_____, sans donner son avis à ce dernier, mais il n'avait pas l'intention de répondre favorablement à cette demande, puisqu'il avait intérêt à y installer quelqu'un de sa connaissance et destinait, d'ailleurs, l'appartement à quelqu'un d'autre. Il a parallèlement exposé que sa mère était l'usufruitière des actions de B_____ SA et qu'elle prenait la décision finale, lorsqu'il s'agissait d'attribuer un appartement. En l'occurrence, sa mère avait l'intention d'attribuer l'appartement à l'une de ses connaissances. Il ne se souvenait pas à quel moment il

avait eu connaissance du souhait de sa mère. Quoi qu'il en soit, il n'avait pas mentionné à A_____ qu'il n'entendait pas lui remettre les baux.

p. A_____ a déclaré que D_____ lui avait dit de ne pas s'inquiéter, à la suite de la réception du courrier du 5 janvier 2011.

B. Par jugement du 4 avril 2016, notifié à A_____ le 11 avril 2014, le Tribunal des baux et loyers a débouté ce dernier de toutes ses conclusions (ch. 1 du dispositif) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 2).

C. a. Par acte expédié le 11 mai 2016 au greffe de la Cour de justice, A_____ appelle de ce jugement, concluant principalement à son annulation. Cela fait, il conclut, reprenant ainsi en substance ses conclusions de première instance, à ce qu'il soit dit qu'un bail a été conclu entre lui-même et B_____ SA portant sur la location d'un appartement de sept pièces et sur les deux boxes y afférents, et à ce que la précitée soit condamnée à exécuter les contrats en question, sous la menace de la peine prévue par l'art. 292 CP. Subsidiairement, il requiert le renvoi de la cause au Tribunal pour instruction dans le sens des considérants.

b. Par mémoire-réponse du 16 juin 2016, B_____ SA conclut à la confirmation du jugement entrepris.

c. Par réplique et duplique respectives, les parties persistent dans leurs conclusions antérieures.

d. Les parties ont été avisées le 9 août 2016 de ce que la cause était gardée à juger.

e. Par arrêt du 14 novembre 2016, la Cour a annulé le jugement attaqué, et constaté l'existence d'un contrat de bail à loyer entre A_____ et B_____ SA transféré le 6 janvier 2011 et portant sur un appartement de sept pièces au 3^{ème} étage de l'immeuble sis _____ à Genève ainsi que sur les boxes numéros 1 et 2 sis à la même adresse.

f. Statuant sur recours de B_____ SA, le Tribunal fédéral, par arrêt du 22 juin 2017, a annulé l'arrêt précité et renvoyé la cause à la cour cantonale pour complément de l'état de fait et nouvelle décision dans le sens des considérants. Il a retenu qu'il n'était pas en mesure de contrôler le bien-fondé du changement de composition de la Cour intervenu entre l'arrêt de renvoi et le second arrêt final cantonaux.

g. La cause ayant été reprise par la Cour, les parties ont déposé des déterminations.

Sur quoi, la Cour a, par arrêt du 8 novembre 2017, imparti un délai aux parties pour le dépôt d'observations complémentaires au bénéfice des explications qu'elle donnait sur sa composition. Elle a exposé que six magistrats de carrière,

appartenant à la Cour civile, siégeaient à la Chambre des baux et loyers, répartis en deux compositions fixes (mais déterminées de manière aléatoire) de trois juges, dont les noms figuraient à la rubrique correspondante du site du Pouvoir judiciaire, avec des paires d'assesseurs attribuées respectivement aux deux compositions, que les deux compositions fixes des juges titulaires étaient appelées à être modifiées, en fonction des impératifs d'organisation interne de la Cour civile et que ces modifications étaient annoncées sur le site internet précité, qu'en l'occurrence les compositions fixes susmentionnées avaient subi un changement au 1^{er} septembre 2015 à l'instar d'autres chambres de la Cour civile, que la cause avait donc été tranchée non par des compositions *ad hoc* mais par les compositions fixes et prévisibles, à la date des arrêts respectifs, auxquelles appartenait le juge délégué en charge de la procédure dont celle-ci avait suivi le sort. Elle a précisé pour le surplus qu'elle s'assurait en principe que les compositions ne variaient pas lorsque les causes avaient fait l'objet d'un arrêt de renvoi, mais que le cas d'espèce lui avait échappé.

A _____ a persisté dans ses conclusions; B _____ SA a, préalablement, requis la formation d'une composition identique à celle de l'arrêt de renvoi du 26 janvier 2015 pour statuer, et conclu, sur le fond, à la confirmation de la décision déférée.

EN DROIT

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 (arrêts du Tribunal fédéral 4A_72/2007 du 22 août 2007 consid. 2; 4C.310/1996 du 16 avril 1997 = SJ 1997 p. 493 consid. 1).

En l'occurrence, il n'est pas contesté que la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. Le présent appel, qui respecte pour le surplus les conditions de forme et de délai prévus par la loi, est ainsi recevable.

2. Le juge auquel la cause est renvoyée voit sa cognition limitée par les motifs de l'arrêt en ce sens qu'il est lié par ce qui a été tranché définitivement par l'instance supérieure et par les constatations de faits qui n'ont pas été attaquées devant lui. Cela signifie que l'autorité cantonale doit limiter son examen aux points sur lesquels sa première décision a été annulée et que, pour autant que cela implique qu'elle revienne sur d'autres points, elle doit se conformer au raisonnement juridique de l'arrêt de renvoi (ATF 135 III 334 consid. 2.1).

En l'espèce, le Tribunal fédéral, qui n'a pas examiné les griefs de fond soulevés par l'intimée, a, après annulation de la décision attaquée, renvoyé la cause à la Cour pour complètement de l'état de fait (sur le changement de composition intervenu, dont il n'était pas en mesure de contrôler le bien-fondé en l'état) et nouvelle décision.

En conséquence, la Cour, dans les limites définies par l'arrêt de renvoi, a exposé dans la partie en fait ci-avant les faits pertinents quant aux compositions ayant statué par décisions des 26 janvier 2015 et 14 novembre 2016.

3. L'appelant fait grief au Tribunal d'avoir violé son droit à la preuve, mais ne mentionne pas quelle preuve il entendait faire administrer. Il évoque avoir souhaité entendre "*certain*s" témoins, mais n'indique ni lesquels, ni à quel sujet. Ce grief, sans pertinence au vu du résultat du litige, sera rejeté.
4. L'appelant reproche au Tribunal d'avoir violé les règles sur le fardeau de la preuve et procédé à un raisonnement arbitraire, en retenant une interprétation subjective des volontés exprimées par les parties et en niant un caractère contractuel au courrier du 5 janvier 2011.

4.1 Selon les art. 1 al. 1 et 2 al. 1 CO, le contrat est conclu lorsque les parties ont, réciproquement et d'une manière concordante, manifesté leur volonté sur tous les points essentiels.

Selon l'art. 18 al. 1 CO, pour apprécier la forme et les clauses d'un contrat, il y a lieu de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention.

Le juge doit rechercher, dans un premier temps, la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices; si elle aboutit, cette démarche conduit à une constatation de fait (ATF 132 III 268 consid. 2.3.2; 129 III 664 consid. 3.1). Comme la volonté d'une partie est un fait interne, sa détermination s'opère empiriquement et par indices, en analysant le contenu de la déclaration de cette partie, le contexte dans lequel elle a été faite, voire le comportement de son auteur avant et après sa communication (MORIN, Commentaire romand, Code des obligations I, n. 94 ad art. 1). S'il ne parvient pas à déterminer cette volonté, ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté manifestée par l'autre, le juge doit découvrir quel sens les parties pouvaient ou devaient donner, de bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques (principe de la confiance); il s'agit d'une question de droit (ATF 132 III 268 consid. 2.3.2; 129 III 702 consid. 2.4). Cette interprétation objective s'effectue non seulement d'après le texte et le contexte des déclarations, mais également sur le vu des circonstances qui les ont précédées et accompagnées,

à l'exclusion des événements postérieurs (ATF 135 III 295 consid. 5.2; 132 III 626 consid. 3.1 in fine; arrêt 4A_219/2012 du 30 juillet 2012 consid. 2.5).

Le fardeau de l'allégation et le fardeau de la preuve de l'existence et du contenu d'une volonté subjective qui s'écarte du résultat de l'interprétation objective (ou normative) sont à la charge de la partie qui s'en prévaut (ATF 121 III 118 consid. 4b/aa et les références citées; 123 III 35 consid. 2b).

4.2 Aucune forme n'étant légalement prescrite pour la conclusion d'un contrat de bail, sa modification ultérieure n'est en principe soumise à aucune exigence de forme, et ce même si les parties avaient convenu de la forme écrite pour sa conclusion. Demeurent réservés les cas où la loi exige expressément la forme écrite ou l'utilisation d'une formule officielle, essentiellement par le bailleur. Le locataire qui prend l'initiative d'une modification consensuelle ou bilatérale du contrat n'est tenu à aucune forme (ATF 40 II 614 consid. 1). Sauf lorsqu'elle porte sur des points précis prévus par la loi, la modification du contrat de bail à loyer peut donc se faire oralement ou par acte concluant (arrêt du Tribunal fédéral 4A_258/2014 du 8 juillet 2014 consid. 1.3).

Le bulletin d'inscription rempli par le candidat locataire auprès d'une régie ne constitue pas une offre, mais seulement une invitation à faire une offre (LCHAT, Le bail à loyer, 2008, p. 176).

4.3 Par la reprise de contrat (*Vertragsübernahme*), il y a transfert de l'intégralité du rapport contractuel avec tous les droits et obligations y relatifs d'une partie contractante à un tiers qui se substitue à celle-ci (arrêt du Tribunal fédéral 5C.51/2004 du 28 mai 2004 consid. 3.1 in SJ 2005 I 46). La reprise de contrat n'est pas réglée expressément par le code des obligations. Selon la jurisprudence, il ne s'agit pas de la simple combinaison d'une cession de créance et d'une reprise de dette mais d'un contrat *sui generis* (arrêts du Tribunal fédéral 4A_258/2014 du 8 juillet 2014 consid. 1.3; 5C.51/2004 précité consid. 3.1, in SJ 2005 I 46; ATF 47 II 416 consid. 2). Il découle déjà du principe de la liberté des formes des contrats de l'art. 11 al. 1 CO que la reprise de contrat n'est soumise à aucune forme particulière. De surcroît, à la différence de la cession de créance, qui peut être convenue sans le consentement du débiteur, la reprise de contrat suppose l'accord de tous les intéressés (ATF 47 II 416 consid. 2; arrêts du Tribunal fédéral 5C.51/2004 précité consid. 3.1 et 4A_650/2014 du 5 juin 2015 consid. 6.1).

4.4 En l'espèce, il est constant que l'appartement de sept pièces faisait l'objet d'un bail entre l'intimée et la mère de l'appelant. Au décès de celle-ci, ce bail a été repris par ses deux héritiers, soit l'appelant et sa sœur, qui se sont désormais trouvés liés à l'intimée (cf. art. 560 CC et art. 266i CO).

L'appelant se prévaut d'avoir obtenu l'accord oral de l'intimée, s'exprimant par son administrateur, au transfert du bail en sa seule faveur, c'est-à-dire non plus à la

communauté héréditaire qu'il formait avec sa sœur, accord ultérieurement concrétisé dans le courrier du 5 janvier 2011. L'intimée affirme n'avoir jamais donné son accord au transfert du bail.

Face à une contestation sur l'existence d'un contrat, il importe dans un premier temps de déterminer si la volonté réelle concordante des parties peut être établie.

L'appelant a fait part, oralement, à l'administrateur de l'intimée de son souhait de reprendre le bail litigieux à son nom. Des discussions informelles ont eu lieu à ce sujet, notamment lors d'une rencontre le 29 novembre 2010, mais, comme l'expose l'appelant, il lui est impossible de prouver le contenu de ses échanges oraux avec ledit administrateur, puisque ce dernier admet certes s'être entretenu avec l'appelant, mais conteste avoir donné son accord au transfert du bail, et qu'aucune preuve objective, telle qu'un témoignage, n'est disponible.

Chacune des parties affirme ensuite que l'autre a informé la régie de la demande de transfert de bail de l'appelant. Dans ce cadre, les témoignages des employés de la régie doivent être appréciés avec réserve, en raison de la potentielle responsabilité qu'ils pourraient encourir en tant que mandataires de l'intimée et donc des intérêts communs qu'ils partagent avec cette dernière. Ces témoins n'ont pas clairement déclaré que l'appelant aurait faussement indiqué avoir obtenu l'accord de la propriétaire, mais, tout au plus, qu'il avait affirmé être le seul héritier, ce qui était faux. Le témoin F_____ a ainsi déclaré que l'appelant avait annoncé à sa collaboratrice avoir eu l'accord de la propriétaire, alors que cette dernière a exposé s'être référée aux propos de l'appelant dans le courrier du 5 janvier 2011, sans pour autant affirmer clairement que l'appelant s'était faussement prévalu de cet accord. Il n'est ensuite pas exclu que l'intimée ait, oralement - dès lors que c'était l'un des modes de communication avec la régie -, donné son accord au transfert du bail, puisqu'il arrivait à D_____ d'intervenir auprès de la régie pour favoriser un locataire de son choix. Même si les relations entre D_____ et l'appelant n'étaient pas particulièrement intimes, il n'est pas impossible qu'il ait voulu, dans un premier temps, le favoriser. Ici encore, en l'absence de preuve concrète des échanges entre l'appelant et la régie, d'une part, et entre cette dernière et l'intimée, d'autre part, il ne peut être démontré qui a informé les régisseurs de l'existence de la demande de transfert de l'appelant, voire du supposé accord de la propriétaire.

Reste à déterminer si le courrier du 5 janvier 2011 est de nature à démontrer, subjectivement, l'existence d'un accord conclu.

4.5 Les circonstances de sa rédaction restent peu claires. Cette missive a d'ailleurs suscité des tensions au sein de la régie et l'une des rédactrices a été réprimandée pour sa teneur. Nonobstant que le texte laisse entendre l'accord de la propriétaire pour un transfert de bail (cf. consid. **4.6** *infra*), il n'a pas pu être démontré que cet

accord avait effectivement été donné avant son envoi. Il n'en reste pas moins surprenant que, si la propriétaire, à savoir D _____ ou, encore, sa mère, n'avait aucune intention de remettre le bail à l'appelant, elle n'en ait pas informé la régie ou ses propres collaborateurs. Ainsi, l'écrit litigieux n'est pas non plus de nature à démontrer une volonté subjective de la propriétaire de s'engager.

Certes, l'appelant s'est montré "*surpris*" à la réception du courrier, dans la mesure où, selon sa version des faits, il pensait avoir obtenu un accord oral et donc recevoir immédiatement un avenant au contrat de bail. Il a téléphoné à la régie qui lui a signifié qu'il ne pourrait pas occuper deux logements dans le même immeuble et qu'elle ne le connaissait pas. La note d'entretien téléphonique rédigée par la régie ne contient pas plus de détails sur le fait que l'appelant aurait compris que ce courrier ne valait pas acceptation du transfert de bail. Tout au plus, des questions pratiques ont été discutées. Selon ses déclarations, l'appelant aurait été rassuré par D _____. Dans sa conduite subséquente, aucun élément ne permet de confirmer le contraire. Ainsi, il n'est pas démontré que l'appelant aurait pu subjectivement comprendre que l'accord oral dont il se prévalait avait été mis à néant.

Le fait que la régie ait mentionné, plus d'un mois plus tard, qu'elle attendait les documents requis afin de pouvoir "*statuer sur [la] demande*" n'est pas pertinent pour déterminer si, le 5 janvier 2011, une volonté de s'engager existait. En effet, entre-temps, l'intimée avait déjà pu souhaiter revenir sur un éventuel accord donné.

Il existe ainsi un "*dissentiment caché*" : les parties se sont exprimées de manière concordante en déclarant toutes deux vouloir le transfert du bail, mais il appert que la volonté de l'intimée de transférer le bail n'a, elle, pas pu être démontrée.

4.6 Il s'impose donc de procéder à une interprétation objective, selon le principe de la confiance.

Il est incontesté que l'appelant a formulé une demande de transfert de bail, comprise en ce sens par l'intimée.

Le courrier du 5 janvier 2011 mentionne dans sa première phrase que la propriétaire "*est disposée*" à transférer le bail. L'intimée conteste que ces termes aient pu être compris dans le sens d'un accord.

Selon les dictionnaires, *être disposé* signifie "*qui est préparé, porté, prêt*" (Dictionnaire de l'Académie française neuvième édition version informatisée disponible en ligne à l'adresse <http://atilf.atilf.fr/academie9.htm>). Selon le Littré, ce verbe était synonyme, notamment, "*d'engager, déterminer, prescrire ou décider*". Plus récemment, selon Le Petit Robert (édition 2015), il signifie "*décider, déterminer, engager, inciter, pousser*".

Si la propriétaire disait "*être disposée*", cela signifie qu'elle était "*décidée*", donc d'accord avec le transfert du bail.

Par conséquent, l'interprétation littérale des termes du courrier litigieux ne fait aucun doute et devait se comprendre comme la décision prise par la propriétaire de conclure les baux aux mêmes conditions.

Ainsi, ce courrier constitue, dans sa première phrase et pour un destinataire de bonne foi, une affirmation dénuée d'ambiguïté de l'accord de la propriétaire de l'immeuble de transférer le bail en faveur de l'appelant, conformément à sa demande.

Certes, il pourrait paraître contradictoire de demander ensuite des documents complémentaires, notamment sur la situation financière de l'appelant, si le transfert de bail était admis. Néanmoins, la mention "*pour le bon ordre de nos dossiers*" impliquait que ces documents étaient exigés pour la forme et non en vue de l'examen d'une demande, ce qui renforce encore l'interprétation suggérée par la première phrase. Il en va de même du formulaire de demande de location, qui, usuellement, peut signifier un appel d'offre, mais, dans le présent contexte, pouvait aussi être compris comme un support permettant de recueillir les informations personnelles à jour de l'appelant, afin d'établir les baux à son nom. Cela expliquerait aussi pourquoi lesdits baux n'avaient pas été joints.

Il n'existe pas d'éléments antérieurs suffisamment établis qui permettent de modifier l'interprétation de ce texte, puisqu'entre les demandes formulées à l'intimée en vue du transfert du bail et la réception de ce courrier aucun échange intervenu entre les parties n'a pu être démontré. Les événements postérieurs à la réception de ce courrier sont irrelevants.

Conformément à l'interprétation objective effectuée ci-dessus, l'appelant, destinataire du courrier, doit être protégé dans sa compréhension du courrier. Un accord de droit existe donc sur le transfert du bail, qui doit être considéré comme accepté par l'intimée.

4.7 Reste à examiner si l'accord de la troisième partie au transfert de contrat, soit les hoirs de feu K_____, a consenti au transfert, question laissée ouverte par la Cour dans son dernier arrêt.

Cette hoirie étant constituée de deux héritiers - l'appelant et sa sœur -, il sied de déterminer si tous deux ont donné leur accord (art. 602 al. 2 CC).

S'agissant de l'appelant, cette question ne fait aucun doute.

S'agissant de sa sœur, il appert que l'appelant a allégué dans sa demande, et donc dès l'introduction de l'instance, avoir son accord au transfert. L'intimée a pris acte

de ce point dans sa réponse, sans le contester. Ce n'est qu'au stade des plaidoiries finales que l'intimée a, pour la première fois et après de nombreuses audiences d'instruction au cours desquelles elle aurait pu le faire, contesté cet accord, ce qui est tardif (art. 229 al. 1 CPC; ATF 140 III 312 consid. 6.3.2.3). Ce fait doit donc être considéré comme établi.

Quoi qu'il en soit, il ressort des écritures conjointes de l'appelant et de sa sœur, devant la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, que L_____ a indiqué avoir consenti au transfert du bail.

Par conséquent, l'accord des hoirs est suffisamment démontré.

4.8 Il résulte de ce qui précède que les conditions d'un transfert de bail étaient réunies, toutes les parties y ayant consenti. Le transfert a été parfait en date du 6 janvier 2011, soit le jour de la réception du courrier du 5 janvier 2011. Le jugement entrepris sera annulé. Il sera statué à nouveau (art. 318 al. 1 let. b CPC) dans le sens que l'existence d'un contrat de bail à loyer sera constatée.

5. L'appelant requiert l'exécution du contrat de bail, dont l'existence vient d'être constatée.

5.1 Le Tribunal qui statue au fond peut prendre des mesures d'exécution sur requête de la partie qui a eu gain de cause (art. 236 al. 3 CPC).

L'exécution n'entre cependant en considération que dans la mesure où le jugement ne se suffit pas à lui-même pour déployer ses effets. Le jugement constatatoire ("*Feststellungsentscheide*") n'a pas à être exécuté, puisqu'il ne condamne pas l'une des parties à exécuter une prestation. Le but recherché par la partie demanderesse est atteint par le seul prononcé (SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER (éd.), *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO]*, 3^{ème} éd. 2016, n. 8 ad art. 335; BRUNNER/GASSER/SCHWANDER (éd.), *ZPO Schweizerische Zivilprozessordnung Kommentar*, 2^{ème} éd. 2016, n. 3 ad art. 335; BOHNET et al. [éd.], *CPC, Code de procédure civile commenté*, 2011, n. 6 ad art. 335).

5.2 En l'occurrence, le présent arrêt revêt un caractère constatatoire, de sorte que le prononcé d'une mesure d'exécution n'entre, en principe, pas en considération.

L'appelant ne consacre au demeurant aucun développement à ce sujet et ne soutient pas que sa cocontractante ne serait pas en mesure ou refuserait d'exécuter le contrat les liant.

Ainsi, la conclusion en exécution prise par l'appelant sera rejetée.

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 (ATF 139 III 182 consid. 2.6).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 11 mai 2016 par A_____ contre le jugement JTBL/326/2016 rendu le 4 avril 2016 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/9104/2011-9-OOD.

Au fond :

Annule ce jugement.

Cela fait et statuant à nouveau :

Constate l'existence d'un contrat de bail à loyer entre A_____ et B_____ SA transféré le 6 janvier 2011 et portant sur un appartement de sept pièces au 3^{ème} étage de l'immeuble sis _____ à Genève ainsi que sur les boxes numéros 1 et 2 sis à la même adresse.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Monsieur Alain MAUNOIR et Monsieur Nicolas DAUDIN, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Maïté VALENTE

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000 fr. cf. consid. 1.