

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 8 juin 2018

Composition : M. ABRECHT, président
MM. Colombini et Kaltenrieder, juges
Greffière : Mme Choukroun

Art. 88, 164 CPC ; 255 CO ; 8 CC

Statuant sur l'appel interjeté par **X.**_____, à [...],
défenderesse, contre le jugement rendu le 29 juin 2017 par le Tribunal des
baux dans la cause divisant l'appelante d'avec **J.**_____, à [...],
demandeur, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 29 juin 2017, dont les considérants écrits ont été adressés aux parties le 9 janvier 2018, le Tribunal des baux a prononcé que le contrat de bail à loyer conclu le 27 octobre 2015 entre le demandeur J._____ et la défenderesse X._____, portant sur un appartement de 2,5 pièces au 3^e étage de l'immeuble sis à la rue [...] à [...], liait les parties pour une durée indéterminée, celles-ci disposant de la faculté de le résilier conformément aux dispositions du Code des obligations à compter de sa première échéance, fixée au 31 octobre 2018 (I), a rendu le jugement sans frais judiciaires ni dépens (II) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (III).

En droit, les premiers juges ont considéré que J._____ avait un intérêt digne de protection à faire constater que le bail le liant à X._____ était de durée indéterminée. En effet, le locataire d'un bail à durée déterminée encourrait le risque de voir son bailleur refuser de reconduire le contrat en guise de représailles s'il faisait valoir de bonne foi des prétentions découlant du bail, telles que celles résultant de la garantie des défauts (art. 259 ss CO) ou de la protection contre les loyers abusifs (art. 270 ss CO). Par ailleurs, compte tenu des aléas inhérents à toute procédure judiciaire et des différentes voies de droit dont disposaient les parties pour remettre en cause le jugement, il y avait fort à craindre que la cause objet du litige ne soit pas définitivement jugée à l'échéance du contrat, soit au 31 octobre 2018. Les magistrats ont en outre considéré que les principes rappelés dans l'arrêt fédéral du 26 février 2013 (ATF 139 III 145), relatif à la licéité de la conclusion en chaîne de baux à loyer de durée déterminée, s'appliquaient également lorsqu'il s'agissait d'examiner la validité d'une clause de durée déterminée insérée dans le premier contrat conclu par les parties. Ils ont retenu que la décision de conclure un contrat de durée déterminée relevait exclusivement de l'initiative de X._____ et que J._____, alors âgé de 71 ans, n'avait aucun intérêt à ne s'engager que pour une durée limitée. Au vu de la pénurie qui sévissait notoirement sur le marché du logement locatif dans le canton, y compris

dans le district de [...], les magistrats ont considéré que J._____ n'avait pas eu d'autre choix que d'accepter de conclure le contrat aux conditions posées par X._____, si bien qu'on ne saurait lui objecter un quelconque abus du droit d'invoquer la fraude à la loi.

Enfin, les premiers juges ont relevé que X._____ n'avait pas produit de pièces permettant de connaître le sort des baux à durée déterminée échus dans le même immeuble - reconduction ou changement de locataire - bien qu'elle ait été requise de le faire par ordonnances des 27 septembre 2016 et 8 juin 2017. Les premiers juges y ont vu un refus manifeste de collaborer à l'administration des preuves et ont dès lors retenu, au degré de la vraisemblance prépondérante et en application de l'art. 164 CPC, que, de manière générale, X._____ n'écartait pas d'emblée l'éventualité de reconduire les baux de durée déterminée après leur échéance et que telles étaient également ses dispositions à l'égard de l'intimé au moment de conclure avec lui. Dans la mesure où elle n'avait avancé aucun motif plausible qui soit susceptible de rendre compte de son choix d'assortir le contrat d'une clause prévoyant une durée limitée, il fallait conclure, en partant du principe que nul n'agit sans raison, que le système mis en place ne s'expliquait que par sa volonté d'éluder des règles impératives, telles celles permettant la contestation du loyer initial ou la protection contre le congé de représailles, ce procédé devant être assimilé à une fraude à la loi.

B. Par acte du 9 février 2018, X._____ a déposé un appel contre ce jugement. Elle a conclu, avec suite de frais et dépens, préalablement à ce que la légalité du contrat de bail à durée déterminée soit constatée et, principalement, à ce que la demande de J._____ soit déclarée irrecevable, à ce qu'il soit condamné à évacuer, à l'échéance du contrat le 31 octobre 2018, de sa personne, de ses biens et de tous tiers dont il serait responsable, les locaux qu'il occupe à la rue [...] à [...], sous la menace des peines de l'art. 292 CP, à ce que l'exécution du jugement d'évacuation par l'intervention d'un huissier judiciaire ou, si nécessaire, par la force publique, soit ordonnée à l'échéance du contrat le 31 octobre

2018 et à ce qu'aucune prolongation de bail ne soit accordée au regard du long délai dont J. _____ disposait; subsidiairement, elle a conclu à ce que J. _____ soit débouté de toutes ses conclusions, à ce qu'il soit condamné à évacuer, à l'échéance du contrat le 31 octobre 2018, de sa personne, de ses biens et de tous tiers dont il serait responsable, les locaux qu'il occupe à la rue [...] à [...], sous la menace des peines de l'art. 292 CP, à ce que l'exécution du jugement d'évacuation par l'intervention d'un huissier judiciaire ou, si nécessaire, par la force publique, soit ordonnée à l'échéance du contrat le 31 octobre 2018 et à ce qu'aucune prolongation de bail ne soit accordée au regard du long délai dont J. _____ disposait.

Par réponse du 19 avril 2018, J. _____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. Le 28 mars 2001, X. _____ est devenue la propriétaire de l'immeuble sis [...], à [...]. Il a été constitué en copropriété par étages de 23 lots, le 28 juin 2002. Les lots n° 1 à 20 concernent des appartements, répartis sur quatre étages à raison de deux appartements de deux pièces et deux appartements de trois pièces par niveau. Les lots n° 21 à 23 concernent des galetas dans les combles et des caves au sous-sol.

2. Le 27 octobre 2015, J. _____ a conclu avec X. _____ défenderesse un contrat de bail à loyer portant sur un appartement de 2,5 pièces au 3^e étage de l'immeuble mentionné ci-dessus. Le contrat prévoit un loyer mensuel net initial de 1'780 fr., montant auquel s'ajoute un acompte pour le chauffage et les frais accessoires de 200 fr., l'eau chaude étant produite par un boiler électrique individuel, dont les frais de fonctionnement sont à la charge du locataire. L'art. 1 du bail est rédigé comme suit :

« 1. Durée, reconduction, résiliation

Le présent bail commence le 15 novembre 2015 à midi et prend fin le 31 octobre 2018 à midi.

L'occupation de cet appartement a ainsi une durée fixe et maximum jusqu'au 31 octobre 2018, et les art. 255 al. 2 et 266 al. 1 du Code des Obligations deviennent ainsi applicables. »

Ce même appartement avait été précédemment loué à M._____, également sur la base d'un contrat de durée déterminée, censé prendre fin sans congé au plus tard le 15 avril 2018, avec possibilité pour la locataire de mettre un terme au contrat de manière anticipée moyennant un préavis de quatre mois pour le 1^{er} juillet de chaque année. Le loyer net s'élevait alors à 1'880 francs.

3. Le 23 novembre 2015, J._____ a saisi la Commission de conciliation en matière de baux à loyer du district de Morges d'une requête en contestation du loyer initial.

Par jugement du 13 octobre 2016, le Tribunal des baux a notamment fixé le loyer mensuel net de l'appartement litigieux à 1'000 fr., X._____ devant restituer immédiatement les parts de loyer payées en trop par J._____ depuis le début du bail.

Ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour de céans du 16 février 2018. X._____ a déposé un recours contre cet arrêt auprès du Tribunal fédéral, dont la procédure est encore pendante à ce jour.

4. a) Le 9 décembre 2015, parallèlement à la procédure relative au loyer mentionnée ci-dessus, J._____ a adressé une nouvelle requête à la commission de conciliation en matière de baux, dans laquelle il a notamment exposé ce qui suit :

« (...)

Je n'ai jamais demandé ni voulu un bail à durée déterminée. Fort de ce qui précède, je demande la requalification du contrat de bail à durée déterminée en un contrat de bail à durée indéterminée.

(...) »

b) La conciliation n'ayant pas abouti, J._____ a déposé auprès du Tribunal des baux une demande contre X._____ le 12 janvier 2016, dont les conclusions sont les suivantes :

«I. La clause du bail à loyer conclu entre le demandeur et la défenderesse le 27 octobre 2015 portant sur un appartement de 2.5 pièces au 3^e étage de l'immeuble sis à [...] et prévoyant une durée déterminée du bail du 15 novembre 2015 et prend fin le 31 octobre 2018 est nulle et de nul effet.
II. Par conséquent, le bail à loyer conclu entre le demandeur et la défenderesse le 27 octobre 2015 portant sur un appartement de 2.5 pièces au 3^e étage de l'immeuble sis [...] se renouvelle d'année en année, les parties disposant de la faculté de résilier le bail avec un préavis de trois mois pour une échéance contractuelle. »

Par réponse avec demande reconventionnelle du 18 mars 2016, X._____ a en substance conclu, avec suite de frais et dépens, sur demande principale, au rejet de la demande formée par J._____ le 12 janvier 2016, à ce qu'il soit constaté que le contrat de bail du 27 octobre 2015 est un contrat à durée déterminée, les parties ayant accepté contractuellement que l'échéance du bail soit fixée au 31 octobre 2018 conformément à l'art. 1 du contrat de bail, à ce que J._____ soit condamné à une amende pour témérité et à ce qu'il soit débouté de toutes autres ou contraires conclusions. Sur demande reconventionnelle, X._____ a conclu au rejet de la demande en requalification du contrat de bail formée par J._____, à ce que soit constaté le caractère déterminé du contrat de bail conclu entre les parties le 27 octobre 2015, à ce que J._____ soit condamné à évacuer, à l'échéance du contrat le 31 octobre 2018, de sa personne, de ses biens et de tous tiers dont il serait responsable, l'appartement objet du litige sous la menace des peines de l'art. 292 CP, l'intervention d'un huissier judiciaire ou de la force publique pouvant être ordonnée le cas échéant pour assurer l'exécution de l'évacuation à l'échéance du contrat et à ce qu'aucune prolongation de bail ne soit accordée à J._____ au regard du long délai dont il disposait.

c) Le 14 juin 2016, J._____ a déposé une réponse sur la demande reconventionnelle au terme de laquelle il a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions reconventionnelles prises par

X._____. Il a par ailleurs requis la production de toute une série de pièces en relation avec la mise en location par X._____ des appartements de l'immeuble concerné par le litige depuis qu'elle l'avait acquis, en particulier en relation avec la gestion des baux de durée déterminée à leur échéance.

d) Le 27 septembre 2016, le Président du tribunal des baux a ordonné à X._____ de produire le bail de la précédente locataire de l'appartement loué par J._____, l'annonce publiée sur Internet pour la location de cet appartement, le dossier de candidature déposé par J._____ ainsi que, notamment, tous les baux à loyer conclus depuis 2009 pour l'ensemble des appartements de l'immeuble précité, les dossiers des locataires dont les baux à durée déterminée n'avaient pas été reconduits et les pièces permettant d'établir la raison pour laquelle un contrat de durée déterminée avait été conclu avec J._____. Il a également ordonné la comparution personnelle des parties afin de procéder à leur audition, respectivement de recueillir leur déposition sur certains allégués, et a réservé sa décision d'ordonner la production d'autres pièces requises par le demandeur en mains de X._____ ou de la gérance.

X._____ a recouru contre cette ordonnance. Son recours ayant été déclaré irrecevable par la Chambre des recours du Tribunal cantonal le 17 octobre 2016, elle a déposé, le 23 janvier 2017, le bail conclu avec la précédente locataire de l'appartement loué à J._____ et le dossier de candidature de celui-ci.

Par ordonnance du 4 avril 2017, la gérance a été requise de produire les autres pièces dont la production avait été ordonnée le 27 septembre 2016. Elle a répondu le 23 mai 2017 qu'elle n'était pas en possession de ces pièces, dans la mesure où le dossier était traité directement par le mandataire de X._____.

Sur les vingt appartements que comporte l'immeuble concerné, le mandataire de X._____ a transmis la copie de dix contrats

de bail à loyer portant sur six appartements de 2,5 pièces et sur quatre appartements de 3,5 pièces, tous conclus pour une durée déterminée.

Le 8 juin 2017, le Président du tribunal des baux a accordé un délai au 21 juin 2017 à X._____ pour produire toute pièce permettant d'établir l'occupation des trois appartements de 2,5 pièces, respectivement situés au rez-de-chaussée et au 4^e étage, dont les baux produits par X._____ étaient déjà échus (termes fixés au 1^{er} octobre et au 1^{er} novembre 2016), ainsi que l'occupation future de l'appartement de 2,5 pièces au 2^e étage dont le bail devait prendre fin au 1^{er} juillet 2017.

e) Une audience de jugement s'est tenue le 29 juin 2017 en présence de J._____ et de son conseil. Nonobstant le fait que sa demande de dispense avait été rejetée quelques jours auparavant, X._____ n'a pas comparu personnellement, se faisant représenter par son conseil.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance dans les affaires patrimoniales (art. 308 al. 1 let. a CPC), pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Il doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile, par une partie qui dispose d'un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale de première instance rendue dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse était supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC).

3. Dans un premier grief, l'appelante soutient que les premiers juges auraient dû déclarer la demande en constatation de droit irrecevable, faute d'intérêt

3.1 L'art. 88 CPC dispose que le demandeur intente une action en constatation de droit pour faire constater par un tribunal l'existence ou l'inexistence d'un rapport de droit.

Selon la jurisprudence, pour que l'action constatatoire soit recevable, il faut (1) qu'il y ait une incertitude concernant les droits du demandeur, (2) que la suppression de cette incertitude soit justifiée, en ce sens que l'on ne peut pas exiger du demandeur qu'il tolère plus longtemps la persistance de cette incertitude parce qu'elle l'entrave dans sa liberté de décision, (3) que cette incertitude puisse être levée par la constatation judiciaire et (4) qu'une action condamnatoire (ou en exécution) ou une action formatrice (ou en modification de droit), qui lui permettrait d'obtenir directement le respect de son droit ou l'exécution de son obligation, ne soit pas ouverte (TF 4A_508/2016 du 16 juin 2017 consid. 3.1, non publié à l'ATF 143 III 348).

L'action en constatation est recevable lorsque le demandeur a un intérêt digne de protection – qui peut être de fait et non seulement juridique – à la constatation immédiate. Tel est notamment le cas lorsque

les relations entre parties sont incertaines et que cette incertitude peut être levée par le constat judiciaire. N'importe quelle incertitude ne suffit pas ; encore faut-il que la poursuite de cette incertitude ne puisse pas être exigée du demandeur, parce qu'elle le limite dans sa liberté de décision (ATF 141 III 68 consid. 2.3 ; TF 4A_248/2015 du 15 janvier 2016 consid. 2.4 ; TF 4A 280/2015 du 20 octobre 2015 consid. 6.2.1; TF 4A_688/2016 du 5 avril 2017 consid. 3.1). En outre, un litige doit en principe être soumis au juge dans son ensemble ; le demandeur ne peut pas poser une question juridique isolée par la voie d'une action en constatation, comme s'il sollicitait un avis de droit (ATF 135 III 378 consid. 2.2 ; TF 4A_316/2015 du 9 octobre 2015 consid. 1.2, RSPC 2016 p. 240 ; TF 4A_688/2016 du 5 avril 2017 consid. 3.1 ; TF 4A_618/2017 du 11 janvier 2018 consid. 5.2).

Les termes « constatation immédiate» signifient que le demandeur doit avoir un intérêt à la constatation anticipée, lorsqu'une action postérieure tendant à l'obtention d'une prestation entre en considération. Le demandeur doit se trouver dans une incertitude juridique qui ne saurait raisonnablement persister plus longtemps, par exemple parce qu'il est entravé dans sa liberté de décision, parce qu'il est empêché d'agir avant un certain temps en exécution d'une prestation ou en réparation du dommage complet, ou encore parce qu'il veut faire constater la validité du rapport juridique qui fonde la prétention exigible en vue de son développement futur (TF 4A_679/2016 du 22 mai 2017 consid. 2.1).

Sauf exceptions (cf. art. 64 al. 1 let. b CPC), les conditions de recevabilité doivent être réunies en principe au moment du jugement et peuvent ainsi intervenir comme disparaître jusqu'à ce moment (CACI 26 mars 2015/152). En d'autres termes, les conditions de recevabilité doivent encore exister au moment du jugement, mais il suffit qu'elles soient réunies à ce moment (TF 5A_633/2015 du 18 février 2016 consid. 4.1.1). L'intérêt à la constatation est une condition de recevabilité, qui doit être (encore) réalisée au moment du jugement

(ATF 127 III 41 consid. 4c ; TF 4A_280/2015 du 20 octobre 2015 consid. 6.2.1).

La Cour d'appel civile a considéré qu'il était extrêmement douteux que la conclusion présentée par les locataires devant l'autorité de conciliation, tendant à la requalification du contrat de bail en un contrat de durée indéterminée, soit recevable, faute d'intérêt important et digne de protection à la constatation immédiate de la situation de droit (CACI 13 novembre 2015/607). Il sied cependant de relever que, dans le cas alors jugé, la procédure en constatation de droit avait été initiée immédiatement après la signature du bail, qui était d'une durée fixe de cinq ans, la Cour d'appel civile statuant un peu moins de quatre ans avant l'échéance prévue du bail.

3.2 Les circonstances du cas d'espèce se distinguent de celles ayant fait l'objet de l'arrêt précité de la Cour de céans. Le bail est en effet censé prendre fin dans quelques mois, de sorte que l'on ne saurait nier à ce jour (ou même au jour du jugement de première instance) l'intérêt de l'intimé à lever l'incertitude relative aux relations juridiques entre parties et l'on ne saurait exiger de lui qu'il tolère cette incertitude. On ne peut en effet pas attendre d'un locataire à la retraite, aujourd'hui âgé de 74 ans, qu'il doive attendre la demande de prolongation ou la procédure d'expulsion toute prochaine pour invoquer la nullité de la clause litigieuse, ne sachant pas si et quand il devrait quitter son logement pour en trouver un autre, alors qu'une instruction complète a déjà eu lieu sur la question litigieuse ayant abouti à un jugement permettant de lever cette incertitude. A cet égard, c'est en vain que l'appelante se prévaut du fait que la demande a été déposée peu après la signature du contrat et que l'incertitude sur la qualification n'a pas empêché l'intimé de contester le loyer initial. Elle méconnaît en effet que les conditions de recevabilité, dont l'intérêt à l'action, se jugent non au moment de la litispendance, mais au moment du jugement, ainsi que cela résulte de la jurisprudence précitée.

A cela s'ajoute que l'appelante agit de manière contradictoire, puisqu'elle n'a pas conclu en première instance à l'irrecevabilité de la demande, prenant au contraire elle-même des conclusions en constatation du caractère déterminé du contrat de bail. Elle ne prend en appel des conclusions en irrecevabilité que parce qu'elle n'a pas obtenu en première instance ce qu'elle souhaitait. Un tel comportement contradictoire ne mérite pas protection (art. 52 CPC). Le grief est infondé.

4. L'appelante fait ensuite valoir que le bail de durée déterminée conclu entre les parties serait valable et que l'intimé commettrait un abus de droit en remettant en cause son accord. Elle conteste toute intention frauduleuse, indiquant vouloir maintenir un système de locations de durée déterminée dans le but de continuer ses prospections et négociations en vue de vendre et/ou rénover son parc immobilier.

4.1

4.1.1 Selon l'art. 255 CO, le bail peut être conclu pour une durée déterminée ou indéterminée (al. 1). Il est de durée déterminée lorsqu'il doit prendre fin, sans congé, à l'expiration de la durée convenue, les autres baux étant conclus pour une durée indéterminée (al. 2 et 3; cf. art. 266 al. 1 CO).

Dans l'arrêt ATF 139 III 145, le Tribunal fédéral a été saisi de la problématique de la licéité de la conclusion en chaîne de baux à loyer de durée déterminée. Il a relevé que la loi ne contenait aucune disposition interdisant de conclure successivement plusieurs baux à durée déterminée, mais que la conclusion successive de tels baux pouvait aboutir globalement au même résultat qu'un contrat de durée indéterminée résiliable, tout en étant susceptible de procurer au bailleur divers avantages (consid. 4.2.3). Ainsi, le bailleur pouvait refuser son accord parce qu'il avait succombé dans une procédure ou parce qu'il estimait le locataire trop revendicateur. Ce risque pouvait inciter le locataire à se montrer docile et ne pas revendiquer des droits, afin de ne pas compromettre ses chances d'obtenir un renouvellement de son bail: il

pourrait notamment hésiter à contester un loyer initial abusif, à demander des travaux ou à contester des décomptes de chauffage. On pouvait également imaginer que le bailleur entendît garder la liberté de conclure avec un autre locataire disposé à payer davantage, alors qu'il s'exposait normalement à une annulation de congé si l'application de la méthode absolue permettait d'exclure l'hypothèse qu'il pût majorer légalement de loyer, le Tribunal fédéral soulignant que les art. 271 ss CO ne visaient pas seulement à régler l'exercice du droit formateur à la résiliation du contrat, mais aussi et surtout à garantir l'effectivité des droits du locataire, considéré comme la partie faible au contrat (consid. 4.2.3). Le Tribunal fédéral a dès lors posé que la conclusion successive de baux à durée déterminée pouvait permettre au bailleur d'échapper à des règles impératives conférant des droits au locataire, telles que les règles contre les loyers ou les congés abusifs. S'il était sur le principe licite d'enchaîner des baux de durée déterminée, cela s'entendait sous réserve d'une fraude à la loi. Commettait une telle fraude le bailleur qui, en soi, avait l'intention de s'engager pour une durée indéfinie, mais optait pour un système de baux de durée déterminée aux seules fins de mettre en échec des règles impératives. La partie qui entendait faire appliquer la règle éludée – soit en l'occurrence le locataire – devait établir l'existence d'une fraude à la loi (consid. 4.2.4). Le bailleur n'avait pas à établir un intérêt spécial à conclure des baux de durée déterminée et il s'agissait de rechercher si les faits recueillis conduisaient à la conclusion que le bailleur avait mis en place un système qui ne s'expliquait que par la volonté de contourner des règles impératives (consid. 4.3.2). Il n'était pas aisé de tracer la frontière entre le choix consensuel d'une construction juridique offerte par la loi et l'abus de cette liberté, constitutif d'une fraude à la loi. Répondre à cette question impliquait une appréciation au cas par cas, en fonction des circonstances d'espèce (consid. 4.2.4). Dans cette cause particulière, le Tribunal fédéral avait considéré que les déclarations des bailleurs selon lesquelles ils privilégiaient les baux de durée limitée afin de préserver leur liberté de conclure ou non de nouveaux contrats constituaient autant d'indices d'une fraude à la loi, mais que l'appréciation de l'ensemble des circonstances ne permettait pas de conclure que la construction juridique proposée par eux ne s'expliquait que par le but de contourner les règles

impératives de protection des locataires, alors que la situation professionnelle de ceux-ci pouvait justifier ce choix (consid. 4.3.3).

4.1.2 Les premiers juges ont considéré que l'on ne voyait pas ce qui s'opposerait à ce que les principes développés en lien avec la conclusion en chaîne de baux à loyer de durée déterminée trouvent à s'appliquer aussi lorsqu'il s'agit d'examiner la validité d'une clause de durée déterminée insérée dans le premier contrat conclu par les parties.

Cette opinion peut être confirmée. En effet, il est tout à fait concevable que les éléments constitutifs d'une fraude à la loi énumérés par le Tribunal fédéral, parmi lesquels la volonté du bailleur de contourner les règles impératives de protection du locataire, soient avérés dès la conclusion d'un premier contrat de durée déterminée (en ce sens Bohnet/Dietschy-Martenet, Commentaire pratique, Droit du bail à loyer et à ferme [ci-après : CPra-Bail], 2^e éd., 2017, n. 9 ad art. 255 CO; *contra* Siegrist, note ad ATF 139 III 145 in Droit du bail 2013 p. 17). Ainsi, la Cour de justice de Genève a considéré que la conclusion de contrats à terme fixe, dans l'objectif invoqué de vérifier la régularité du paiement du loyer, constituait un abus de droit, lorsque le bailleur refusait le renouvellement aux seuls locataires qui avaient contesté leur loyer initial quand bien même ils payaient régulièrement leur loyer. Un bail test ou période d'essai constitue dans ces circonstances une fraude à la loi (ACJC/ 1565/2017 du 4 décembre 2017).

4.2

4.2.1 S'il appartient en principe au locataire de prouver la fraude à la loi (ATF 139 III 145 consid. 4.2.4 et 4.3.2), la vraisemblance prépondérante suffit, s'agissant de prouver l'intention frauduleuse, en tant que circonstance interne au bailleur, (Weber, Basler Kommentar, 6^e éd., n. 6 ad art. 255 CO; cf. Piotet, Commentaire romand, n. 46 ad art. 8 CC). On peut aussi se fonder sur le devoir de collaborer du bailleur. Lorsque le locataire invoque le fait que rien ne justifiait qu'il se lie par un contrat de durée déterminée, le bailleur devra exposer pour quelles raisons - qu'il ne connaît a priori que lui-même - il a voulu agir ainsi (Siegrist, loc. cit). Sans

aller à un renversement du fardeau de la preuve comme l'évoque Siegrist (loc. cit.), on pourra retenir que le défaut de motif plausible peut conduire à l'admission d'une fraude à la loi dans le cadre de l'appréciation des preuves (en ce sens Weber, loc. cit.). On peut à cet égard appliquer par analogie les principes qui prévalent en matière de contestation de bail initial ou en matière d'annulation du congé. Si le locataire qui conteste le loyer initial doit apporter la preuve des faits permettant de constater le caractère abusif du loyer convenu, le bailleur doit cependant collaborer loyalement à l'administration des preuves et fournir les éléments qu'il est seul à détenir. Lorsque le bailleur viole son obligation de collaboration, obligation de nature procédurale, qui ne touche pas au fardeau de la preuve et n'implique pas un renversement de celui-ci, c'est dans le cadre de l'appréciation des preuves que le juge tirera les conséquences d'un refus de collaborer à l'administration de la preuve. En l'absence de tout autre élément de preuve, le refus du bailleur peut avoir pour conséquence de convaincre le juge de la fausseté complète ou partielle de ses allégations et, par conséquent, d'amener le juge à croire les indications de l'autre partie, sans qu'il soit, au demeurant, question d'un quelconque renversement du fardeau de la preuve (TF 4A_461/2015 du 15 février 2016 consid. 3.2. et 3.3, CdB 2016 p. 38 et réf. citées; cf. en matière d'annulation de congé: ATF 135 III 112 consid. 4.1 et ATF 143 III 344 consid. 5.3.1).

4.2.2 En l'espèce, les premiers juges ont retenu que l'intimé n'avait jamais souhaité convenir d'un bail de durée déterminée et que la question de la durée du bail n'avait pas été discutée préalablement à la signature du contrat, si bien qu'il n'avait pas remarqué que son contrat n'était pas reconductible avant que l'Asloca attire son attention sur ce point. Ils ont retenu à cet égard que les allégations de l'intimé étaient corroborées par le fait que la demande de location qu'il avait adressée à la gérance ne comportait aucune indication particulière en relation avec la durée du bail, que l'on pouvait retenir – faute pour le bailleur d'avoir produit l'offre de location publiée sur internet, dont la production avait été requise – que la mention de la durée du bail ne figurait pas sur l'annonce du bailleur, que l'intimé était âgé de 71 ans au moment de la signature du bail et qu'il

n'avait aucun intérêt quelconque à ne s'engager que pour une durée limitée. Enfin, ils ont admis que, vu la pénurie de logement qui sévissait notoirement, le locataire était placé devant l'alternative de conclure le contrat aux conditions posées par l'appelante ou de renoncer à ce logement, de sorte qu'on ne saurait lui opposer un quelconque abus de droit.

Ces considérations sont adéquates et peuvent être confirmées, les objections de l'appelante n'emportant pas la conviction.

L'appelante fait valoir qu'elle n'aurait pas violé son devoir de collaboration, puisqu'elle a informé le tribunal ne pas être en possession de l'annonce publiée sur Internet (pièce 55b requise par l'intimé). Il résulte du dossier que l'appelante n'a pas produit la pièce en question dans son bordereau du 23 janvier 2017, à la suite de quoi cette réquisition de production a été faite le 4 avril 2017 en mains de la gérance. Le 23 mai 2017, la gérance a indiqué ne pas être en possession notamment de cette pièce, car ces dossiers avaient été traités directement par le représentant de la propriétaire et a laissé le soin au tribunal de requérir ces pièces directement en mains de la partie. Dans ces circonstances, c'est à juste titre que les premiers juges ont retenu un défaut de collaboration de l'appelante et leur conclusion, dans le cadre de l'appréciation des preuves, que l'annonce en question ne mentionnait pas le caractère déterminé du bail ne prête pas le flanc à la critique.

De même, le seul fait que l'intimé ait signé un contrat de durée déterminée n'implique pas qu'il commette un abus de droit en invoquant la fraude à la loi. D'une part, les premiers juges ont retenu, sur la base des déclarations de partie de l'intimé, qui constituent un moyen de preuve équivalent aux autres et pleinement apte à la preuve, pour autant que cela soit compatible avec l'ensemble des preuves administrées (CACI 27 avril 2015/205 ; CACI 7 avril 2017/83), que ce dernier n'avait pas l'intention de conclure un tel contrat de durée déterminée et qu'il ne s'était pas aperçu que tel était le cas au moment de la signature. Cette

appréciation ne prête pas le flanc à la critique, d'autant qu'elle est corroborée par le fait qu'il n'avait pas indiqué être intéressé à un tel bail, que l'annonce du bailleur ne contenait pas une telle indication et que le locataire n'avait aucun intérêt à une telle location de durée déterminée. L'appelante soutient qu'il serait "étonnant que la gérance, durant son accompagnement lors de la signature du contrat, n'ait même pas pris la peine de lire ou soulever l'art. 1^{er} du contrat". Il lui appartenait de faire entendre des témoins sur ce point, qui ne relève pas de l'expérience de la vie, ce qu'elle a omis de faire. Enfin, rien ne permet de retenir que l'intimé aurait signé le contrat de durée déterminée en toute connaissance et conscience de son caractère déterminé, afin de pouvoir en invoquer ultérieurement la nullité.

De toute manière, même si l'on devait admettre que l'intimé avait eu conscience de la durée déterminée du contrat, cette seule circonstance n'aurait pas impliqué un abus de droit à invoquer une requalification du contrat. Dans un litige récemment soumis à la Chambre des baux et loyers genevoise, les locataires avaient appris au moment de la signature du contrat qu'il s'agissait d'un bail de durée déterminée, ce qui n'a pas empêché les magistrats de retenir la fraude à la loi (ACJC/1565/2017 du 4 décembre 2017).

Par ailleurs, les premiers juges ont relevé qu'au vu de la pénurie notoire sur le marché du logement, l'intimé était placé devant l'alternative de conclure aux conditions fixées par la bailleuse ou de renoncer au logement. Ces considérations sont adéquates et sont corroborées par le fait que l'intimé était pressé de trouver un logement, car il habitait en sous-location chez un monsieur qui commençait à avoir des problèmes de santé. Le fait que cet appartement ait "tapé dans l'œil" de l'intimé importe peu. De même, le fait que l'intimé n'ait pas voulu reprendre l'appartement de sa femme dont il était séparé après le décès de cette dernière ne change rien à cette alternative: d'une part, l'intimé a indiqué qu'il ne voulait pas reprendre cet appartement, car c'était le "royaume de son épouse", ce qui peut se comprendre; d'autre part, on ignore si l'intimé aurait pu effectivement reprendre cet appartement. On

ne saurait dès lors retenir, comme le voudrait l'appelante, que l'intimé disposait de plusieurs possibilités de logement et qu'il aurait choisi celui-ci pour des raisons purement voluptuaires.

4.3 Reste à déterminer si l'intention frauduleuse a été établie au degré requis par la jurisprudence exposée plus haut (cf. consid. 4.2.1 supra).

Les premiers juges ont relevé que, bien qu'elle ait été invitée, par ordonnance du 27 septembre 2016, à produire toute pièce permettant d'établir la raison pour laquelle un contrat de bail de durée déterminée avait été conclu avec l'intimé, l'appelante ne s'était pas exécutée, se bornant à invoquer, dans ses différentes écritures, sa liberté contractuelle, respectivement une "politique" générale de gestion de son patrimoine locatif. A cela s'ajoutait que l'appelante ne s'était pas présentée à l'audience des débats principaux, se dérochant ainsi aux questions que le tribunal entendait lui poser à ce sujet. Ce n'était qu'au moment des plaidoiries finales que son conseil avait évoqué la volonté de procéder à des travaux, voire de vendre l'immeuble, sans pour autant apporter le moindre début de preuve qui aurait permis de rendre la concrétisation de ces projets un tant soit peu vraisemblable. Considérant que l'échelonnement dans le temps de l'échéance des baux de durée déterminée dans le bâtiment était incompatible avec un projet portant sur l'ensemble de l'immeuble, qu'il s'agisse de gros travaux de rénovation ou d'une vente, les premiers juges ont dès lors retenu que les motifs que l'appelante avait invoqués in extremis n'étaient pas ceux qui l'avaient conduite à choisir la forme du contrat de durée déterminée.

Par ailleurs, les premiers juges ont relevé que la seule tendance qui se dégagait de l'examen des contrats produits était que l'appelante n'entendait plus s'engager pour une durée indéterminée depuis l'année 2012, ni accorder aux locataires de baux de durée déterminée la faculté de résilier leur contrat avant leur terme depuis l'année 2015, et que la durée des baux s'était progressivement réduite pour s'établir à trois ans. Ni l'appelante, ni la gérance n'avaient produit de

pièces permettant de connaître le sort de ces baux - reconduction ou changement de locataire - bien qu'elles eussent été requises de le faire par ordonnances des 27 septembre 2016 et 8 juin 2017. Les premiers juges y ont vu un refus manifeste de collaborer à l'administration des preuves et ont dès lors retenu, au degré de la vraisemblance prépondérante et en application de l'art. 164 CPC, que, de manière générale, l'appelante n'écartait pas d'emblée l'éventualité de reconduire les baux de durée déterminée après leur échéance et que telles étaient également ses dispositions à l'égard de l'intimé au moment de conclure avec lui. Dans la mesure où l'appelante n'avait avancé aucun motif plausible qui soit susceptible de rendre compte de son choix d'assortir le contrat d'une clause prévoyant une durée limitée, il fallait conclure, en partant du principe que nul n'agit sans raison, que le système mis en place ne s'expliquait que par sa volonté d'éluder des règles impératives, telles celles permettant la contestation du loyer initial ou la protection contre le congé de représailles. Ce faisant, l'appelante avait tenté de dissuader l'intimé de contester le loyer initial - jugé largement abusif en première instance - ou de faire valoir d'autres droits, celui-ci voyant ses chances de prorogation de son contrat compromises en cas de contestation ou de revendication; si, comme en l'espèce, l'intimé devait malgré tout remettre en cause le montant du loyer, l'intimée s'assurait de n'avoir à souffrir une éventuelle diminution de loyer que pour un temps limité, portant de la sorte atteinte à l'exercice effectif des droits du locataire que les règles de protection contre les congés abusifs étaient censés garantir. Les premiers juges ont dès lors assimilé un tel procédé à une fraude à la loi.

Leur appréciation des preuves quant à l'intention frauduleuse ne prête pas le flanc à la critique et peut être confirmée.

En appel, l'appelante réitère qu'elle souhaite maintenir un système de locations de durée déterminée dans le but de continuer ses prospections et négociations en vue de vendre et/ou rénover son parc immobilier. Ce faisant, elle procède par simple affirmation sans remettre en cause de manière motivée les circonstances pertinentes retenues par

les premiers juges pour juger le motif inconsistant (défaut de comparution personnelle; défaut de production, malgré une réquisition, des pièces permettant de connaître le sort des baux de durée déterminée à leur échéance; invocation de cet élément uniquement au stade des plaidoiries finales). Lorsque l'appelante fait valoir qu'elle ne pouvait pas produire de documents liés à des pourparlers hautement confidentiels, dans le seul but de se débarrasser du fardeau de la preuve qui ne lui appartient pas, elle méconnaît d'une part que, s'agissant de circonstances internes à la personne, un devoir de collaboration à la

preuve lui incombait (cf. supra consid. 4.2.1) et, d'autre part, qu'elle aurait pu produire des pièces caviardées, voire faire entendre des témoins ou encore proposer son interrogatoire comme partie, ce qu'elle n'a pas fait, ne comparaisant au contraire pas à l'audience de jugement, alors que sa comparution personnelle avait été ordonnée. Enfin, le fait de conclure des baux de trois ans plutôt que d'une année ne parle pas en faveur de la thèse soutenue par l'appelante: si celle-ci avait effectivement des projets de rénovation ou de vente, elle aurait choisi de conclure des baux de courte durée. Le fait de conclure des baux d'une durée déterminée de trois ans permet au contraire à la bailleuse de limiter les risques que le locataire fasse valoir à son encontre des droits impératifs, tels ceux liés à d'éventuels défauts sur une assez longue période, et de ne pas avoir à changer trop souvent de locataire, tout en maintenant dans des limites économiquement acceptable le risque lié notamment à une contestation initiale du loyer.

On doit dès lors retenir que la bailleuse avait comme objectif, par le contrat de durée déterminée litigieux, de conclure un "bail test", qui pouvait être renouvelé si le locataire ne faisait valoir aucun droit durant cette période, ce qui constitue une fraude à la loi. On peut ajouter que les conclusions en expulsion prises par l'appelante démontrent qu'elle n'entend en aucun cas renouveler le contrat au-delà du "bail test", s'agissant d'un locataire qui a contesté le loyer initial, ce qui conforte dans le cas d'espèce l'intention frauduleuse.

5. L'appelante invoque enfin une violation du principe *pacta sunt servanda* et du principe de la liberté contractuelle.

Ces deux principes ne sont applicables que de manière limitée en droit du bail, qui prévoit des règles protectrices pour les locataires en matière de loyers abusifs ou autres prétentions abusives du bailleur (art. 269 à 270e CO), ainsi que des règles sur la protection contre les congés en matière de baux d'habitations et de locaux commerciaux (art. 271 à 273c CO), et ne font pas obstacle à l'admission d'une fraude à la loi lorsqu'un

baillieur utilise un mécanisme dont le but est de faire échec aux droits des locataires, comme en l'espèce (cf. Saviaux, Baux de courte durée successifs et contestation du loyer initial, PJA 2010 pp. 293ss).

6. En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'427 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), et compensés avec l'avance de frais qu'elle a fournie (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelante devra verser à J._____ la somme de 3'000 fr. (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RSV 270.11.6]), à titre de dépens de deuxième instance.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
prononce :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'427 fr. (mille quatre cent vingt-sept francs), sont mis à la charge de l'appelante X._____.
- IV.** L'appelante X._____ doit verser à l'intimé J._____ la somme de 3'000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Thierry F. Ador, pour X. _____,
- Me Nicole Wiebach, pour J. _____,

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Président du Tribunal des baux.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 15'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :