

Art. 263 CO

Art. 264 CO

3. Libération de la qualité de colocataire

Le bailleur ne peut s'opposer au transfert des actions d'une société anonyme; en revanche, il peut refuser qu'un ancien actionnaire perde sa qualité de colocataire dès lors que cela aurait représenté un risque concernant le paiement du loyer. Or, tant l'article 264 que l'article 263 CO prévoient que le bailleur doit être informé et donner son accord.

Exposé des faits

En 1995, par contrat de bail à loyer, une société immobilière a donné en location à une société anonyme formée de trois actionnaires et un particulier, également actionnaire de la société précitée, des locaux commerciaux destinés à l'exploitation d'un club privé comprenant bar, cabaret et dancing. En 2001, la société anonyme a changé de mains. Le contrat de cession d'actions stipule en outre que les trois anciens actionnaires ont également cédé le droit au bail de l'établissement susmentionné. Le propriétaire n'a pas été informé de cette cession.

Le 27 février 2002, la propriétaire a signifié aux deux locataires une résiliation de bail pour le 31 août 2002, ou pour tout autre échéance utile. Par requête du 28 mars 2002, la société anonyme locataire a saisi la Commis-

sion de conciliation en matière de baux et loyers en contestation de congé et en prolongation de bail.

Le 13 mars 2002, la Commission de conciliation a débouté la société anonyme locataire des fins de sa requête, au motif qu'elle n'avait pas la légitimation active.

Par jugement du 21 mars 2003, le Tribunal des baux et loyers a estimé que M.X., locataire, n'avait jamais demandé à la propriétaire à être libéré de ses droits et obligations découlant du bail et que la bailleuse n'avait de ce fait jamais donné non plus son accord. En conséquence, le fait que le locataire n'avait plus aucun lien juridique avec la société anonyme locataire ne pouvait être opposé à la propriétaire. Ayant agi seule, la nouvelle société anonyme n'avait pas la légitimation active. Le tribunal des baux l'a donc déboutée. La société anonyme a appelé de ce jugement.

Extrait des considérants

4. Le bail du 1^{er} septembre 1995 a été conclu entre la SI, d'une part, et l'appelante et M.X., d'autre part. Ce dernier était donc cotitulaire du bail.
- 4.1 La consorité nécessaire n'est pas une simple jonction de demandes, mais bien un procès relatif à un droit, et un seul, dont plusieurs personnes sont ensemble, soit le "titulaire", soit le "sujet passif". La qualité pour agir ou pour défendre leur appartient en commun. Un seul consort ne posséderait pas à lui seul cette qualité, de même qu'un seul des cotitulaires d'un droit ne pourrait en disposer matériellement seul: pas plus que ce cotitulaire ne peut céder seul le droit à un tiers, il ne peut le faire valoir seul en justice (Habscheid, Droit judiciaire privé suisse, p. 180 ch. 2).

Il y a contrat commun lorsque plusieurs personnes, formant ensemble une partie, passent un contrat avec une ou plusieurs autres personnes (von Tuhr/Escher, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, p. 294; Schmid, Der gemeinsame Mietvertrag, in RSJ 87/1991, p. 349; Engel, Traité des obligations en droit suisse, p. 124). Un bail est commun lorsqu'une pluralité de bailleurs, respectivement une pluralité de locataires, l'on conclu (Higi, n. 98 et 103 ad. remarques préalables aux articles 253-274g CO). Le contrat commun comprend une relation contractuelle externe à laquelle s'ajoute une relation interne qui régit les rapports juridiques existant entre la pluralité de personnes formant une partie au contrat; ces personnes constituent entre elles une communauté (Schmid,

op.cit., p. 349; Higi, op. cit. no 105 à 107 ad remarques préalables aux articles 253–254g CO; ATF du 20 juin 1994 paru in SJ 1995 p. 541).

Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral a observé que les droits formateurs (résolutoires) liés au rapport d'obligation, à l'instar de la résiliation d'un bail, doivent être exercés en commun par toutes les personnes qui constituent une seule et même partie ou contre elles toutes, car le rapport juridique créé par le bail ne peut être annulé qu'une seule fois et pour tous les cocontractants. Un contrat de bail commun est un rapport juridique uniforme qui n'existe que comme un tout et pour tous les participants. Un congé partiel ne peut pas y mettre fin. Il est, en conséquence, inadmissible de rendre sur sa validité ou son annulation un jugement qui n'aurait force qu'entre certains intéressés, car le rapport qui existe entre ceux-ci ne peut pas être détaché et jugé séparément du rapport indivisible dans son ensemble (cf. idem cons. 5b). En conséquence, en raison de l'indivisibilité du congé en cas de bail commun, toutes les personnes parties au contrat doivent être assignées en justice (ATF 112 II 310 cons. 2).

- 4.2 En l'espèce, le bail a été résilié par l'intimée par avis officiel du 27 février 2002 adressé tant à l'appelante qu'à M.X. Dans la mesure où seule la première a contesté ledit congé auprès de la Commission de conciliation, puis, par la suite, devant le Tribunal de baux, il y a lieu d'examiner si M.X. devait encore être considéré comme colocataire ou non. Si tel devait être le cas, celui-ci aurait dû, conformément à la jurisprudence citée ci-dessus, également saisir les tribunaux.
5. L'appelante allègue que M.X. ne serait plus colocataire: ayant vendu l'intégralité de ses actions à un tiers personne au mois de mars 2001, il n'aurait plus aucun rapport juridique avec l'appelante et ne serait plus tenu par l'obligation contractuelle découlant du bail dès lors que celle-ci aurait été cédée également avec le transfert des actions.
- 5.1 Ce raisonnement ne saurait toutefois être suivi. Selon la doctrine, si un colocataire désire se libérer d'un bail commun, alors que les autres colocataires veulent le maintenir, on peut se demander s'il y a lieu d'appliquer les dispositions générales sur la cession des créances et la reprise de dettes (art. 164 ss CO), les articles 263 et 264 CO sur le transfert du bail à un tiers et la restitution anticipée de la chose, ou encore les dispositions sur la fin de la société simple (art. 545 ss CO) (Micheli, Les colocataires dans le bail commun, 8^{ème} séminaire du droit du bail, Neuchâtel 1994, p. 14).

Selon cet auteur, si le bailleur manifeste son opposition au départ d'un colocataire, par exemple parce qu'il craint que le ou les colocataires res-

tants ne soient pas à même de respecter le contrat de bail, notamment de payer le loyer, la solution la plus simple consistera à appliquer par analogie l'article 264 CO sur la restitution anticipée de la chose: le colocataire sortant sera ainsi libéré de ses obligations par le bailleur si le ou les colocataires restants sont disposés à reprendre le bail aux mêmes conditions et qu'ils peuvent être considérés comme des locataires solvables et que le bailleur ne puisse raisonnablement refuser (Micheli, op. cit., p. 14-15).

Concernant le transfert de bail fondé sur l'art. 263 CO, si le bailleur ne peut pas s'opposer à un transfert des actions d'une société locataire dès lors que la personne juridique du locataire ne change pas mais que seule change l'identité des actionnaires, il n'en demeure pas moins que ce dernier doit être informé de ce changement (Lachat, Le bail à loyer, Lausanne 1997 p. 378).

- 5.2 En l'espèce, ce n'est pas le transfert des actions de M.X. qui est remis en cause mais la libération de celui-ci de sa qualité de colocataire. La question ne relève donc pas seulement de l'art. 263 CO mais également de l'art. 264 CO.

Ainsi, si la bailleuse ne pouvait s'opposer au transfert des actions, elle aurait pu en revanche refuser que M.X. perde sa qualité de colocataire dès lors que cela aurait représenté un risque concernant le paiement du loyer. En tout état, l'appelante n'a pas allégué, ni de ce fait prouvé, ne serait ce qu'avoir informé la bailleuse de ce que M.X. ne souhaitait plus être considéré comme colocataire du bail. Or, tant l'article 264 que l'article 263 CO prévoient que le bailleur doit être informé et donner son accord.

En conséquence, aucune demande n'ayant été formulée auprès de la bailleuse, et cette dernière n'ayant pu de ce fait donner son approbation à la sortie de M.X., il y a lieu de considérer que celui-ci est demeuré colocataire solidaire aux côtés de l'appelante.

(Arrêt de la chambre d'appel en matière de baux et loyers de Genève du 5 avril 2004 dans la cause F.-E. SA c/ F. V.)