

Caractère dispositif de la règle selon laquelle le consentement du bailleur doit être recueilli pour sous-louer ; conséquence de la violation des règles sur la sous-location

Art. 257f al. 1 et 3 ; 262 CO

Si la loi prévoit en principe que **le locataire peut sous-louer** tout ou partie de la chose **avec le consentement du bailleur**, il s'agit là de **normes de droit dispositif** ; **les parties peuvent ainsi valablement convenir que la sous-location sera permise au locataire de manière générale et sans restriction.**

La jurisprudence a déjà eu l'occasion de retenir que la **résiliation pour violation du devoir de diligence peut** notamment **intervenir lorsque** le locataire sous-loue la chose **sans l'accord du bailleur** et que **celui-ci est en droit de s'opposer à la sous-location** pour l'un des motifs prévus à l'art. 262 al. 2 CO ; la **condition légale** selon laquelle le **maintien du bail** doit être devenu **insupportable** pour le bailleur n'a alors **pas de portée indépendante.**

Composition

Mme et MM. les juges Klett, présidente, Corboz et Kolly.

Greffier: M. Thélin.

Participants à la procédure

X. Ltd, représentée par Me Jean-Louis Collart,
demanderesse et recourante,

contre

Z. SA,
représentée par Me Guérin de Werra,
défenderesse et intimée.

Objet

bail à loyer; sous-location irrégulière; résiliation

recours contre le jugement rendu le 5 octobre 2011 par la Ire Cour civile du Tribunal cantonal du canton du Valais.

Faits:

A.

Un bâtiment comprenant notamment un café-restaurant est érigé sur la parcelle n° xxx de la commune de Bagnes, à Verbier. Dès 1994, F.A. est devenue l'unique propriétaire de cet immeuble. Dès le 22 mars 2005 et pour une durée de trois ans, celui-ci a été grevé d'un droit de préemption en faveur de B..

Le 13 juillet 2006, F.A. et son époux H.A. ont conclu par écrit deux conventions avec la société écossaise X. Ltd:

D'une part, ils ont promis de lui vendre l'immeuble n° xxx au prix de 2'300'000 fr., au plus tard à fin octobre 2008, et X. Ltd leur a promis de l'acheter. Des peines conventionnelles au montant de

250'000 fr. étaient prévues au cas où l'une ou l'autre des parties ne pourrait pas signer l'acte de vente. Les époux A. souhaitent éluder le droit de préemption inscrit en faveur de B.;

D'autre part, la société prenait l'immeuble à bail pour une durée initiale de dix ans, tacitement prolongeable de cinq ans en cinq ans, dès le 1er octobre 2006. Le loyer annuel était fixé à 106'440 francs. Le bâtiment était destiné « à l'usage de café-restaurant / bureaux ». Les parties ont usé d'une formule imprimée qu'elles ont modifiée. Elles ont biffé les clauses relatives aux travaux et aux frais accessoires et elles les ont remplacées par le texte suivant:

Il est expressément convenu entre les parties que toutes réparations, modifications, améliorations ou transformations se feront aux frais exclusifs du locataire, le bailleur donnant par la présente son autorisation pour celles-ci. Toutefois, les sinistres pris en charge par l'assurance du bâtiment seront assumés par cette dernière.

Les seules charges supportées par le propriétaire sont l'assurance du bâtiment et les impôts fonciers. Le locataire s'engage à reprendre le mobilier propriété de l'actuel locataire selon inventaire

Les parties n'ont pas modifié l'art. 12 de la formule prévoyant que la sous-location est soumise au consentement préalable et écrit du bailleur. Elles ont fait annoter le bail sur le registre foncier.

X. Ltd a pris possession du bâtiment. Elle a fait exécuter des transformations et elle a modifié la destination de certains locaux. Elle a aussi conclu divers baux de sous-location; les époux A. n'ont aucunement réagi en tant qu'ils ont pu découvrir la présence des sous-locataires, en particulier ceux du café-restaurant.

B.

Par acte authentique du 25 mars 2008, F.A. a vendu l'immeuble n° xxx à la société alors en formation Z. SA, au prix de 3'000'000 de francs. L'acquéresse était informée du bail à loyer conclu avec X. Ltd et elle apprit rapidement que les locaux étaient sous-loués; elle demanda aussitôt des renseignements détaillés sur les baux de sous-location en cours, en soulignant qu'ils étaient soumis à son approbation. X. Ltd soutint que son bail lui conférait le droit de sous-louer librement, sans que l'accord du bailleur fût nécessaire; elle communiqua néanmoins, sans pour autant fournir les justificatifs correspondants, que l'usage du bâtiment était cédé moyennant un loyer de sous-location annuel au montant de 350'000 francs. L'acquéresse réitéra ses protestations concernant une sous-location et, aussi, des changements dans la destination des locaux qu'elle tenait pour incompatibles avec les devoirs d'un locataire. Elle réclama sans succès une augmentation amiable du loyer principal.

Le 12 novembre 2008, usant d'une formule officielle, Z. SA a signifié la résiliation du bail de X. Ltd avec effet au 31 décembre suivant, au motif que la locataire avait violé son devoir de diligence.

Saisie par cette dernière, la commission de conciliation compétente a prononcé le 5 février 2009 que la résiliation était valable et qu'aucune prolongation du bail n'était accordée.

C.

Le 24 mars 2009, X. Ltd a ouvert action contre Z. SA devant le Juge du district de l'Entremont; ce magistrat était requis d'annuler la résiliation du bail.

La défenderesse a conclu au rejet de l'action.

Le Juge de district s'est prononcé le 26 juillet 2010; accueillant l'action, il a prononcé que la résiliation est inefficace. Il a considéré que le contrat n'était violé ni par la sous-location ni par le changement de destination de certains locaux.

La défenderesse a appelé du jugement. La Ire Cour civile du Tribunal cantonal lui a donné gain de cause le 5 octobre 2011; elle a prononcé que la résiliation est valable. Elle a retenu que d'après le contrat, la sous-location n'était pas permise sans l'accord du bailleur.

D.

Agissant par la voie du recours en matière civile, la locataire et demanderesse requiert le Tribunal fédéral d'annuler la résiliation du bail.

La défenderesse a pris position sur une demande d'effet suspensif jointe au recours, demande qui a été accueillie par ordonnance du 13 décembre 2011; la défenderesse n'a pas été invitée à répondre au recours.

Considérant en droit:

1.

L'art. 273 al. 1 et 2 CO confère un droit d'action ayant pour objet de faire annuler une résiliation de bail (Peter Higi, in Commentaire zurichois, 1996, n° 11 ad art. 273 CO) ou de faire prolonger le bail par le juge. La décision du Tribunal cantonal est un jugement final concernant cette action (art. 90 LTF), rendu en dernière instance cantonale (art. 75 al. 1 LTF).

Dans une contestation portant sur la validité d'une résiliation de bail, la valeur litigieuse est égale au loyer de la période minimum pendant laquelle le contrat subsiste si la résiliation n'est pas valable, période qui s'étend jusqu'à la date pour laquelle un nouveau congé peut être donné; il faut prendre ici en considération, s'il y a lieu, la période de protection de trois ans dès la fin de la procédure judiciaire qui est prévue par l'art. 271a al. 1 let. e CO (ATF 137 III 389 consid. 1.1 p. 390; 111 II 384 consid. 1 p. 386). En l'espèce, compte tenu d'un loyer annuel supérieur à 100'000 fr., la valeur litigieuse minimum de 15'000 fr. (art. 74 al. 1 let. a LTF) est atteinte.

La partie recourante a pris part à l'instance précédente et succombé dans ses conclusions (art. 76 al. 1 LTF). Le mémoire de recours a été introduit en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et il satisfait aux exigences légales (art. 42 al. 1 à 3 LTF).

2.

Le recours est ouvert pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF). Le Tribunal fédéral applique ce droit d'office, hormis les droits fondamentaux (art. 106 LTF). Il n'est pas lié par l'argumentation des parties et il apprécie librement la portée juridique des faits; il s'en tient cependant, d'ordinaire, aux questions juridiques que la partie recourante soulève dans la motivation du recours (art. 42 al. 2 LTF; ATF 135 III 397 consid. 1.4 p. 400; 133 II 249 consid. 1.4.1 p. 254), et il ne se prononce sur la violation de droits fondamentaux que s'il se trouve saisi d'un grief invoqué et motivé de façon détaillée (art. 106 al. 2 LTF; ATF 134 I 83 consid. 3.2 p. 88; 134 II 244 consid. 2.2 p. 246; 133 II 249 consid. 1.4.2).

Le Tribunal fédéral doit conduire son raisonnement juridique sur la base des faits constatés dans la décision attaquée (art. 105 al. 1 LTF); les allégations de fait et les moyens de preuve nouveaux sont en principe irrecevables (art. 99 al. 1 LTF). Le tribunal peut compléter ou rectifier même d'office les constatations de fait qui se révèlent manifestement inexactes, c'est-à-dire arbitraires aux termes de l'art. 9 Cst. (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62; 133 II 249 consid. 1.1.2 p. 252), ou établies en violation du droit (art. 105 al. 2 LTF). La partie recourante est autorisée à attaquer des constatations de fait ainsi irrégulières si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

Dans l'appréciation des preuves et la constatation des faits, l'autorité tombe dans l'arbitraire lorsqu'elle ne prend pas en considération, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, sur la base des éléments recueillis, elle parvient à des constatations insoutenables (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62; 136 III 552 consid. 4.2 p. 560; 129 I 8 consid. 2.1).

3.

Il est constant que dès le transfert de la propriété de l'immeuble n° xxx, par l'effet de l'art. 261 al. 1 CO, la défenderesse a succédé aux époux A. dans le contrat de bail à loyer que ceux-ci avaient conclu avec la demanderesse. La contestation porte essentiellement sur le droit de cette partie de sous-louer le bâtiment loué.

Aux termes de l'art. 262 al. 1 CO, **le locataire peut sous-louer** tout ou partie de la chose **avec le consentement du bailleur**; l'art. 262 al. 2 CO énumère les hypothèses dans lesquelles ce dernier est

autorisé à refuser son consentement. **Ces règles appartiennent au droit dispositif en ce sens que les parties peuvent valablement convenir que la sous-location sera permise au locataire de manière générale et sans restriction** (Peter Burkhalter et al., Le droit suisse du bail à loyer, 2011, n° 2 ad art. 262 CO; David Lachat, Le bail à loyer, 2008, n° 2.6.1 p. 582). La demanderesse soutient que les époux A. lui ont précisément concédé ce droit de sous-location illimité. Les parties peuvent aussi convenir valablement que le locataire devra requérir un consentement écrit du bailleur (Burkhalter et al., Lachat, *ibid.*); c'est ce qui est prévu à l'art. 12 de la formule imprimée que les cocontractants ont utilisée le 13 juillet 2006.

4.

Confronté à un litige sur la portée d'une convention, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle 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 (art. 18 al. 1 CO). S'il y parvient, le juge procède à une constatation de fait qui ne peut être contestée, en instance fédérale, que dans la mesure restreinte permise par l'art. 97 al. 1 LTF. Déterminer ce que les parties savent ou veulent au moment de conclure relève en effet de la constatation des faits.

Si le juge ne parvient pas à établir la commune et réelle intention des parties, il lui incombe d'interpréter leurs déclarations et comportements selon la théorie de la confiance. Il doit rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances. Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime. L'application du principe de la confiance est une question de droit que le Tribunal fédéral examine librement. Pour résoudre cette question de droit, il doit cependant se fonder sur le contenu de la manifestation de volonté concernée et sur les circonstances dans lesquelles elle est intervenue, points qui relèvent du fait (ATF 135 III 410 consid. 3.2 p. 412; 133 III 675 consid. 3.3 p. 681; 131 III 606 consid. 4.1 p. 611).

Même s'il est apparemment clair, le sens d'un texte souscrit par les parties n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée (art. 18 al. 1 CO). Lorsque la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de cette clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Il n'y a cependant pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les intéressés lorsqu'il n'y a aucune raison sérieuse de penser que celui-ci ne corresponde pas à leur volonté (ATF 135 III 295 consid. 5.2 in fine p. 302; 131 III 606 consid. 4.2 p. 611; 130 III 417 consid. 3.2).

5.

Selon les termes de sa décision, le Tribunal cantonal constate en fait la réelle et commune intention des cocontractants, le 13 juillet 2006, en ce sens que celle-ci correspond à l'art. 12 de la formule imprimée. Le tribunal relève que les cocontractants ont biffé et remplacé certaines clauses de cette formule, et que, au contraire, ils ont laissé l'art. 12 subsister sans changement; cela révèle, selon son raisonnement, qu'ils voulaient effectivement régler leur relation juridique conformément à ce texte. Le tribunal opère ainsi une déduction sur la base d'un indice, et cette déduction relève de l'appréciation des preuves (ATF 117 II 256 consid. 2b p. 258; 136 III 486 consid. 5 p. 489; 128 III 390 consid. 4.3.3 in fine p. 398).

La demanderesse se plaint d'arbitraire et elle invoque d'autres indices qui, à son avis, imposent une constatation différente au sujet de la volonté commune des cocontractants.

Elle se réfère d'abord au témoignage de l'avocat M. à qui elle avait donné procuration; celui-ci a rédigé, semble-t-il, les conventions du 13 juillet 2006, et il les a signées au nom de la locataire. Me M. a déclaré en justice que « dans l'esprit des parties, X. Ltd allait devenir propriétaire et ... savoir ce qu'elle allait faire avec le bâtiment importait peu aux époux A. »; il a également déclaré que « pour H.A., une fois que X. Ltd était devenue locataire, celle-ci pouvait faire ce qu'elle voulait ». La

demanderesse se réfère aussi aux déclarations de son propre administrateur, celui-ci ayant exposé que H.A. « ne voulait plus participer à la gestion de l'immeuble » et que « pour tous les aspects pratiques, [les époux] avaient cessé d'être les propriétaires ».

Me M. a toutefois aussi déclaré qu'il ne gardait pas le souvenir de pourparlers concernant une éventuelle sous-location. Ni ce témoin ni l'administrateur n'ont donc affirmé que les époux A. voulaient autoriser la sous-location d'avance et sans restriction.

Selon les constatations du Tribunal cantonal, les époux A. ont appris que le café-restaurant était sous-loué et ils n'ont élevé aucune protestation. Le tribunal se réfère au témoignage de la sous-locataire selon lequel cette dernière a demandé et obtenu à fin mai 2007 que la propriétaire contresignât une demande d'autorisation de modifier l'enseigne. Cette attitude favorable des bailleurs, dont la demanderesse fait état, ne dénote pas avec certitude que près de dix mois auparavant, lors de la conclusion du bail à loyer, ils fussent disposés à autoriser par avance la sous-location, pour la totalité des locaux loués et sans égard aux conditions pratiquées par la locataire. En tant que les cocontractants avaient au contraire convenu que la sous-location serait - le cas échéant - autorisée par écrit, la défenderesse ne peut pas se prévaloir d'une autorisation tacite et postérieure à la conclusion du contrat. Il est par ailleurs sans importance que la demanderesse connût ou ignorât la nullité pour vice de forme de la promesse de vente conclue le même jour.

La demanderesse soutient à tort que les époux A. n'avaient aucun intérêt à conserver le contrôle des sous-locations. Dans l'éventualité où celles-ci apportaient un revenu très supérieur au loyer principal, les bailleurs pouvaient tenter de monnayer leur accord ou d'obtenir une hausse de ce loyer; c'est ce que la nouvelle propriétaire a fait avant de signifier la résiliation présentement litigieuse.

La demanderesse allègue encore qu'elle n'a aucun personnel, hormis son administrateur, et qu'elle n'exploite directement aucune espèce d'entreprise; en conséquence, elle tient pour évident qu'elle ne pouvait pas user du bâtiment loué autrement qu'en en pratiquant la sous-location. Cette argumentation est vaine car le Tribunal cantonal n'a pas constaté de pareils faits, et il a moins encore constaté qu'ils fussent connus des époux A. lors de la conclusion du contrat.

Dans son économie, celui-ci présente une certaine dissonance: la locataire s'est fait accorder la plus grande liberté de transformer le bâtiment loué, dans la perspective qu'elle en deviendrait propriétaire, mais pas d'en pratiquer la sous-location. Néanmoins, et en dépit des éléments invoqués par la demanderesse, on ne voit pas que le Tribunal cantonal ait commis une erreur indiscutable en constatant que la volonté des cocontractants correspondait au texte adopté par eux, et que selon cette volonté, la sous-location serait donc soumise à l'accord écrit du bailleur. Par suite, cette constatation échappe au grief d'arbitraire.

6.

Aux termes de l'**art. 257f al. 1 et 3 CO**, le locataire est tenu d'user de la chose louée avec le soin nécessaire (al. 1), et si le maintien du bail devient insupportable pour le bailleur parce que le locataire enfreint de manière persistante son devoir de diligence, nonobstant une protestation écrite, le bailleur peut, s'il s'agit d'un bail d'habitation ou de locaux commerciaux, résilier ce contrat en observant un délai de congé de trente jours pour la fin d'un mois (al. 3).

Selon la jurisprudence, **cette résiliation peut notamment intervenir lorsque le locataire sous-loue la chose sans l'accord du bailleur et que celui-ci est en droit de s'opposer à la sous-location pour l'un des motifs prévus à l'art. 262 al. 2 CO; la condition légale selon laquelle le maintien du bail doit être devenu insupportable pour le bailleur n'a alors pas de portée indépendante** (ATF 134 III 300 consid. 3.1 p. 302; 134 III 446 consid. 2.2 p. 449).

Le bailleur peut notamment s'opposer à la sous-location, selon l'**art. 262 al. 2 let. b CO**, lorsque les conditions du bail de sous-location sont abusives en comparaison avec celles du bail principal; la loi envisage ici un loyer de sous-location nettement supérieur au loyer principal, sans que la différence ne soit justifiée par des investissements ou des prestations supplémentaires du locataire (ATF 119 II 353 consid. 6 p. 359).

Dans les mois qui ont précédé la résiliation litigieuse, la demanderesse sous-louait l'ensemble du bâtiment édifié sur la parcelle n° xxx au prix de 350'000 fr. par année, soit plus de trois fois le loyer

qu'elle acquittait elle-même. Il est établi qu'elle avait préalablement fait exécuter des travaux, à ses frais, mais elle n'a pas allégué ni prouvé une amélioration des locaux si considérable que le triplement du loyer pût se justifier. Contrairement à sa thèse, le bail principal ne l'autorisait pas à sous-louer aux conditions de son choix et sans le consentement du bailleur. La résiliation a été précédée de protestations écrites et elle respectait, par ailleurs, les exigences légales; elle se révèle donc conforme aux art. 257f al. 3 et 262 al. 2 let. b CO.

7.

Le recours appert privé de fondement, ce qui conduit à son rejet. A titre de partie qui succombe, la demanderesse doit acquitter l'émolument à percevoir par le Tribunal fédéral et les dépens auxquels l'adverse partie peut prétendre pour avoir pris position sur la demande d'effet suspensif.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est rejeté.

2.

La demanderesse acquittera un émolument judiciaire de 7'000 francs.

3.

La demanderesse versera une indemnité de 1'000 fr. à la défenderesse, à titre de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et au Tribunal cantonal du canton du Valais.

Lausanne, le 19 janvier 2012

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La présidente: Klett

Le greffier: Thélin