

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 11 juin 2018

Composition : M. ABRECHT, président
Mme Crittin Dayen et M. Oulevey, juges
Greffière : Mme Pitteloud

* * * * *

Art. 271a al. 1 let. a, 272 al. 1, 282 CO

Statuant sur l'appel interjeté par **O.**_____, à [...],
demanderesse, contre le jugement rendu le 7 novembre 2017 par le
Tribunal des baux dans la cause divisant l'appelante d'avec **R.**_____, à
[...], défenderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 7 novembre 2017, dont les considérants ont été adressés aux parties le 21 février 2018, le Tribunal des baux (ci-après : les premiers juges ou le tribunal) a constaté la nullité de la résiliation de bail notifiée par la défenderesse R._____ à la demanderesse O._____ le 15 février 2017, avec effet au 30 mars 2017, relative aux locaux affectés à l'exploitation de l'établissement « [...]» dans l'immeuble sis [...] (I), a rejeté les autres conclusions prises par O._____ contre R._____ selon demande du 24 mai 2017 dans la mesure où elles étaient recevables (II), a arrêté les frais judiciaires à 20'180 fr. et les a mis à la charge de O._____ à hauteur de 19'171 fr. et à la charge de R._____ à hauteur de 1'009 fr. (III), a dit que R._____ devait payer à O._____ la somme de 829 fr. à titre de remboursement des avances que celle-ci avait fournies (IV), a dit que O._____ devait verser à R._____ la somme de 12'600 fr. à titre de dépens (V) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions, dans la mesure où elles étaient recevables (VI).

En droit, les premiers juges étaient appelés à statuer sur la demande d'O._____ tendant principalement à faire constater la nullité de la résiliation du contrat de sous-location lui ayant été adressée par R._____ le 9 décembre 2016, respectivement le 15 février 2017, avec effet au 30 juin 2017, respectivement au 30 mars 2017, subsidiairement à l'annulation de cette résiliation et plus subsidiairement à la prolongation du sous-bail pour une durée de six ans. Les magistrats ont considéré que les parties n'avaient pas exprimé leur volonté réelle dans le « contrat de conseil en management » qu'elles avaient signé le 2 juillet 2013 et par lequel, en apparence, R._____, titulaire du bail conclu avec la propriétaire des locaux du [...],U._____, donnait pleins pouvoirs à O._____ pour gérer le pub et s'engageait à lui dispenser des conseils, qu'O._____ honorerait en lui payant 30'000 fr. par mois et en réglant le loyer dû à U._____. Constatant qu'il n'était pas dans l'intention réelle de R._____ et d'O._____ que la première conseille la seconde dans sa gestion du pub, les premiers juges ont retenu que l'accord réel des parties

présentait en réalité tous les éléments d'un contrat de sous-bail à ferme non agricole, par lequel R._____ avait cédé la jouissance des locaux, des installations et de la clientèle du pub à O._____, moyennant paiement d'un fermage constitué du loyer dû à la bailleuse principale, d'une part, et d'un montant de 30'000 fr. par mois, d'autre part.

Selon les premiers juges, la résiliation extraordinaire de ce sous-bail à ferme, notifiée le 15 février 2017 pour non-paiement du fermage, était nulle, faute pour R._____ d'avoir imparti à O._____ un délai de soixante jours pour s'exécuter, conformément à l'art. 282 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220). En revanche, donnée sur formule officielle et en temps utile, la résiliation ordinaire du contrat de sous-bail à ferme, notifiée le 9 décembre 2016 pour le 30 juin 2017, n'était pas nulle. Ayant pour cause véritable le fait que la bailleuse principale avait découvert la sous-location et qu'elle menaçait de résilier le bail principal s'il n'y était pas mis fin, la résiliation était en outre conforme aux règles de la bonne foi et elle n'était dès lors pas annulable. Enfin, les premiers juges ont considéré que la poursuite des rapports locatifs ne pouvait pas être imposée à R._____, même pour une durée limitée, dès lors qu'O._____ avait accumulé, au moment de l'audience de jugement, un arriéré de fermages de 330'000 francs. Il n'y avait dès lors pas lieu d'accorder une prolongation de bail à O._____.

B. Par acte du 23 mars 2018, O._____ a interjeté un appel contre le jugement du 7 novembre 2017, en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens qu'il soit constaté que la résiliation notifiée le 15 février 2017 pour le 30 mars 2017 est nulle (II) et que la résiliation notifiée le 9 décembre 2016 pour le 30 juin 2017 est « nulle, abusive et donc annulée » (III) ou, à ce défaut, à ce qu'une prolongation de bail de six ans lui soit accordée et, en tout état de cause, à ce qu'elle ne doive pas de dépens à l'intimée (VI). À titre subsidiaire, elle a conclu à l'annulation du jugement et au renvoi de la cause aux premiers juges pour nouvelle instruction et nouveau jugement (V).

Le 16 avril 2018, R._____ a déposé, sans y avoir été invitée, une réponse par laquelle elle 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. Par contrat du 19 février 2007, [...], qui deviendra par la suite U._____, représentée par la gérance [...] (ci-après : la gérance), a remis à bail à [...] et à R._____ des locaux sis aux [...]. Les locaux étaient destinés à être exploités sous la forme d'un restaurant-bar-discothèque. Par avenant du 19 février 2007, le bail a été transféré aux noms de T._____ et de R._____, à partir du 1^{er} juillet 2008. Depuis le 1^{er} janvier 2012, R._____ est la seule titulaire de ce bail.

Selon l'art. 8 du contrat de bail, la sous-location n'est autorisée qu'avec l'accord de la bailleuse. Le locataire est tenu de lui soumettre préalablement les conditions contractuelles prévues, ainsi que les coordonnées du sous-locataire. Il est prévu, en outre, que le locataire doit remettre à la bailleuse une copie du contrat de sous-location.

2. a) Le 13 juin 2013, O._____ et R._____ ont signé une convention qui prévoyait que R._____ cédait à O._____ le droit d'exploiter l'établissement [...]» à ses profits, risques et périls exclusifs contre paiement d'un montant unique de 100'000 fr., TVA en sus. La convention prévoyait en outre que R._____ sous-louait à O._____ les locaux, tels que décrits dans le bail principal conclu entre O._____ et U._____. Le loyer mensuel, charges comprises, était de 9'774 francs. Conclu pour durer initialement du 1^{er} juillet 2013 au 30 juin 2016, ledit bail devait se renouveler pour une année et ainsi de suite d'année en année, sauf avis de résiliation donné par l'une ou l'autre des parties six mois à l'avance. R._____ louait également à O._____ l'intégralité du matériel d'exploitation de l'établissement, tel que les tables et les chaises, les installations sonores, vidéos et les télévisions, pour un loyer mensuel de

30'000 fr., TVA en sus. Conclu pour durer initialement du 1^{er} juillet 2013 au 30 juin 2016, le bail devait se renouveler pour une année et ainsi de suite d'année en année, sauf avis de résiliation donné par l'une ou l'autre des parties six mois à l'avance. Les parties convenaient encore que le contrat de bail était un accessoire du contrat de sous-location et que, dès lors, la résiliation du contrat de sous-location entraînait de plein droit celle du contrat de bail.

La validité de cette convention était soumise à l'avènement cumulatif des conditions suspensives suivantes : l'obtention du consentement de la bailleuse principale à la sous-location du local et l'obtention du consentement des employés à la reprise de leurs contrats de travail par O._____.

b) Le 28 juin 2013, les parties ont conclu une nouvelle convention, qui reprenait pour l'essentiel les clauses de l'accord du 13 juin 2013, à la différence notable que le droit d'exploiter l'établissement était concédé sans contrepartie, que la validité de chaque prolongation du contrat de sous-location au-delà de la période convenue initialement dépendait du consentement du bailleur, et que la convention serait caduque faute d'obtenir le consentement écrit du bailleur au 15 juillet 2013 au plus tard. Il y était mentionné que cette convention annulait et remplaçait celle du 13 juin 2013.

c) Le 2 juillet 2013, O._____ a ordonné le virement de la somme de 100'000 fr. en faveur de R._____, l'ordre mentionnant « consulting 2013 à 2016 ».

d) Entendu en qualité de témoin, le notaire [...] a notamment rapporté qu'il avait établi les deux conventions précitées à la demande de l'administrateur de R._____, parce que la bailleuse s'opposait notamment à la clause prévoyant le paiement d'un montant de 100'000 fr. figurant dans la première convention. Deux autres corrections avaient été apportées à celle-ci pour répondre ainsi aux exigences de la propriétaire : la première résidait dans le consentement de la propriétaire au

renouvellement tacite du contrat et la deuxième avait trait au montant de la garantie.

e) Le 1^{er} juillet 2013, les parties ont conclu une « convention à valeur de titre de procuration générale » par laquelle O._____ était autorisée à gérer le [...] en lieu et place de R._____, avec l'appui de cette dernière, en attendant que l'autorisation de sous-location prévue dans le contrat du 13 juin 2013 leur soit délivrée par la bailleuse.

3. Le 2 juillet 2013, O._____ et R._____ ont signé un « contrat de conseil en management », prévoyant notamment qu'O._____ mandatait R._____ pour une durée de trois ans à partir du 1^{er} juillet 2013 jusqu'au 30 juin 2016 à titre de conseil en management, la société consultante apportant toutes ses compétences en faveur des administrateurs d'O._____ pour gérer l'exploitation du [...] à [...]. Il était également prévu qu'O._____ procéderait au paiement de 30'000 fr. par mois, en sus du règlement du loyer du commerce.

4. Par courrier du 5 juillet 2013, le conseil d'U._____ a informé le notaire [...] que le projet de convention de sous-location tel que transmis n'était pas admissible et que, par conséquent, la sous-location des locaux n'était pas autorisée. Par courriels des 30 octobre 2013 et 24 décembre 2013, le même conseil a indiqué au notaire que la gérance avait reçu une correspondance relative à un contrat de location signé pour le « [...]» et lui a demandé des précisions à ce sujet. En outre, il lui a rappelé qu'en l'état, la sous-location n'était pas autorisée et que R._____ s'exposait à une résiliation de bail en cas de non-respect de cette interdiction.

5. Par courrier du 3 mai 2016, R._____ a informé la gérance qu'elle et T._____ souhaitaient transférer les licences d'exercer et d'exploiter à [...], respectivement à O._____. Une demande en bonne et due forme était jointe au dit courrier.

Par courrier du 16 septembre 2016, le conseil de R._____ a mis U._____ en demeure de donner suite, au plus tard le 22 septembre 2016, à la demande de modification relative aux licences d'exercer et d'exploiter.

6. Une requête de mesures provisionnelles a été adressée au Président du tribunal le 22 septembre 2016, par laquelle R._____ a conclu à ce qu'ordre soit donné à U._____ de contresigner et de lui renvoyer immédiatement la demande de licence d'établissement, faute de quoi l'ordonnance rendue tiendrait lieu d'autorisation du propriétaire de l'immeuble.

7. a) Par courrier du 28 septembre 2016, le conseil de la bailleuse a rappelé au conseil de R._____ que sa mandante n'avait pas donné son accord à la sous-location et que si R._____ passait outre, elle s'exposait à une résiliation de bail. Elle a, par ailleurs, imparti à celle-ci un délai échéant le 15 octobre 2016 pour lui confirmer qu'il avait été mis fin, avec effet immédiat, au contrat de bail, respectivement d'affermage, passé avec la société O._____, à défaut de quoi son bail serait résilié.

b) Le 11 octobre 2016, le conseil de R._____ a notamment répondu à la bailleuse que sa mandante contestait avoir conclu un contrat de sous-location ou d'affermage, mais admettait en revanche avoir conclu un contrat de management, assimilable à un contrat de société simple.

c) Le 14 octobre 2016, soit le lendemain de l'audience de mesures provisionnelles, le conseil de R._____ a adressé au conseil d'U._____ un courrier dans lequel il affirmait qu'il avait été mis fin au « contrat de conseil en management » conclu le 2 juillet 2013.

8. Par courrier du 9 décembre 2016, R._____ a, par son conseil, confirmé à O._____ qu'elle avait décidé de reprendre elle-même l'exploitation du [...]. Elle a en outre invité O._____ à s'acquitter immédiatement de la somme de 30'000 fr. convenue entre les parties

pour le mois de décembre 2016, le contrat de conseil en management conclu entre les parties le 2 juillet 2013, qui était arrivé à échéance le 30 juin 2016, s'étant poursuivi, selon accord verbal entre les parties, de mois en mois. R._____ a par ailleurs indiqué à O._____ que le contrat était un mandat révocable en tout temps et qu'il était résilié pour le 31 décembre 2016. Elle a encore mentionné que pour le cas où, contre toute attente, ce contrat devait être qualifié de contrat de bail, elle remettait à O._____ une notification sur formule officielle, cette résiliation étant toutefois subsidiaire par rapport à la résiliation donnée pour le 31 décembre 2016. Selon la formule officielle, le bail était résilié pour le 30 juin 2017.

9. Par écriture du 15 décembre 2016, R._____ s'est désistée de la procédure de mesures provisionnelles qu'elle avait introduite contre la bailleuse principale. Dans l'acte qu'elle a adressé au Président du tribunal, elle indiquait qu'elle avait décidé de reprendre elle-même l'exploitation du « [...] ».

10. a) Par courrier du 6 janvier 2017, le conseil de R._____ a imparti à O._____ un délai de 30 jours pour s'acquitter de la somme de 30 000 fr. correspondant à la redevance prévue dans le contrat du 2 juillet 2013, faute de quoi ce contrat serait résilié avec effet immédiat en application de l'art. 257d CO.

b) Par courrier du 15 février 2017, le conseil de R._____ a signifié à O._____ une formule officielle de résiliation de bail, censée sortir ses effets le 30 mars 2017. Dans la lettre accompagnant la résiliation, il a indiqué que cette nouvelle résiliation était due au fait qu'il n'avait pas été donné suite à sa mise en demeure du 6 janvier 2017, et a précisé que les autres résiliations de la convention du 2 juillet 2013 pour le 31 décembre 2016, respectivement pour le 30 juin 2017, étaient maintenues.

c) Il est établi que O._____ a cessé de verser à R._____ la somme mensuelle de 30'000 fr. dès et y compris la mensualité afférente

au mois de décembre 2016, tout en continuant de s'acquitter du montant mensuel de 9'774 francs.

11. a) Par demande du 24 mai 2017 adressée au tribunal, O._____ a conclu, sous suite de frais et dépens, principalement à ce qu'il soit constaté que la résiliation de bail signifiée le 9 décembre 2016 pour le 30 juin 2017 est nulle et de nul effet (I) et que cette résiliation est abusive et dès lors annulée (II). Elle a également conclu à ce qu'il soit constaté que la résiliation de bail signifiée le 15 février 2017 pour le 30 mars 2017 est nulle et de nul effet (IV) et que cette résiliation est abusive et dès lors annulée (V). Subsidiairement, elle a conclu à l'octroi d'une prolongation du bail d'une durée de six ans (III et VI) et à ce que R._____ soit reconnue sa débitrice du montant de 150'000.00 fr. plus TVA, soit 12'000 fr., et intérêt 5 % dès le 1^{er} septembre 2016, échéance moyenne (II [*recte* : VII]).

b) Par courrier du 21 juillet 2017, R._____ a conclu à l'irrecevabilité de la demande et, par réponse du même jour au rejet des conclusions prises par O._____, sous suite de frais et dépens.

c) Une audience a été tenue par le tribunal le 7 novembre 2017.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272]), dans les causes non patrimoniales et dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

Le délai pour l'introduction de l'appel est de trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification

postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). L'appel n'est recevable que si la partie qui l'interjette y a un intérêt (cf. art. 59 al. 2 let. a CPC).

En l'espèce, O. _____ (ci-après : l'appelante) n'a aucun intérêt à la conclusion Il prise au pied de son appel, puisqu'elle a obtenu entièrement gain de cause en première instance sur la nullité du congé qui lui a été notifié le 15 février 2017. Cette conclusion est dès lors irrecevable. Pour le surplus, interjeté en temps utile, par écrit, par une partie justifiant d'un intérêt, sur un objet patrimonial dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable, dans la seule mesure toutefois où il satisfait aux exigences de motivation (cf. *infra* consid. 2.2).

1.2 Selon l'art. 312 al. 1 CPC, la Cour d'appel notifie le mémoire de l'appelant à l'intimé, en lui fixant un délai pour se déterminer par écrit, sauf si l'appel est manifestement irrecevable ou mal fondé. Dans cette dernière hypothèse, la Cour d'appel n'est pas tenue d'impartir un délai de réponse à l'intimé et elle peut déclarer l'appel manifestement irrecevable, ou le rejeter comme manifestement mal fondé, sans échange d'écritures. Si l'intimé se détermine néanmoins par écrit sans que l'autorité d'appel l'y ait invité, il s'expose, si l'appel est jugé manifestement irrecevable ou mal fondé, à ne pas obtenir de dépens, sa réponse étant un acte inutile au sens de l'art. 108 CPC. Cependant, en vertu du droit de réplique inconditionnel garanti à l'intimée par la Constitution fédérale et par la Convention européenne des droits de l'Homme (sur ce droit : cf. ATF 142 III 48 et les réf. citées), la réponse non sollicitée n'en doit pas moins être partiellement admise dans la procédure : elle est en effet recevable en tant qu'elle contient des déterminations sur l'appel ; en revanche, si elle contient un appel joint, celui-ci est irrecevable tant que la Cour d'appel n'ordonne pas un échange d'écritures.

En l'espèce, il doit dès lors être tenu compte de la réponse déposée par R. _____ (ci-après : l'intimée), lors même que celle-ci n'avait pas été invitée à se déterminer par écrit.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) et constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). L'instance d'appel dispose d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit. En particulier, le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus. Il incombe toutefois à l'appelant de motiver son appel (art. 311 al. 1 CPC), c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée. Pour satisfaire à cette exigence, il ne lui suffit pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée. Sa motivation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que le recourant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 et les arrêts cités). La Cour de céans n'est ainsi pas tenue d'examiner, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent si elles ne sont pas remises en cause devant elle, ni de vérifier que tout l'état de fait retenu par le premier juge est exact et complet, si seuls certains points de fait sont contestés devant elle (CACI 2 juillet 2015/608 consid. 2 ; CACI 1^{er} février 2012/57 consid. 2a ; ATF 142 III 413 consid. 2.2.4). De plus, il n'appartient pas à la Cour d'appel de comparer l'état de fait présenté en appel avec celui du jugement pour y déceler les éventuelles modifications apportées et en déduire les critiques de l'appelant (CACI 29 juin 2017/273 consid. 3.2).

2.2 Dans son mémoire, l'appelante expose les faits qu'elle voudrait voir retenir, dont certains s'écartent de ceux constatés par les premiers juges, sans jamais indiquer les moyens de preuve sur lesquels elle fonde ses propres allégations et qui justifieraient, selon elle, que l'état de fait du jugement attaqué soit modifié sur tel ou tel point. Cette manière de procéder ne satisfait pas aux exigences de motivation de l'appel. Les griefs, implicites, de l'appelante sur la constatation des faits sont dès lors

irrecevables, faute d'être suffisamment motivés. L'état de fait du jugement attaqué, qui est conforme aux éléments du dossier, n'a ainsi pas à être modifié.

3.

3.1 L'appelante reproche tout d'abord aux premiers juges d'avoir considéré qu'elle était liée à l'intimée par un contrat de bail à ferme non agricole. À l'appui de ses conclusions en nullité, subsidiairement en annulation, de la résiliation du 9 décembre 2016, elle soutient que les parties seraient liées par un contrat de conseil en management, d'une part, et par un sous-contrat de bail à loyer portant sur des locaux commerciaux, d'autre part. Ce dernier contrat aurait été accepté par la bailleuse principale et n'aurait fait l'objet d'aucune résiliation en bonne et due forme.

3.2

3.2.1 Aux termes de l'art. 275 CO, le bail à ferme est un contrat par lequel le bailleur s'oblige à céder au fermier, moyennant un fermage, l'usage d'un bien ou d'un droit productif et à lui en laisser percevoir les fruits et les produits. Lorsqu'une partie remet en gérance libre à son cocontractant un établissement public (bar, café ou restaurant) préexistant, entièrement équipé et aménagé, ayant déjà ses relations d'affaires (clientèle, fournisseurs, personnel, enseigne) et prêt à être exploité sans que l'usager ait à effectuer de dépenses significatives supplémentaires, le contrat ainsi conclu est un bail à ferme (TF 4A_71/2014 du 30 avril 2014 consid. 1.1 ; ATF 128 III 419 consid. 2.1 ; Carron, in Bohnet/Carron/Montini [éd.], Commentaire pratique - Droit du bail à loyer et à ferme [cité ci-après : CPra Bail], 2^e éd. 2017, n. 50 ad art. 275 CO p. 1261 et les réf. citées).

Il résulte de l'art. 262 CO, qui s'applique également lorsque le locataire d'un bail à loyer veut conclure un contrat de bail à ferme avec le sous-locataire (TF 4A_127/2008 du 2 juin 2008 consid. 2.2 et les réf. citées ; Lachat, Le bail des cafés et des restaurants, in Bohnet/Carron

[éd.], 18^e Séminaire sur le droit du bail, 2014, p. 221 ss, n. 78 p. 256 et les réf. citées), que, si la partie qui remet l'établissement en gérance libre a elle-même pris à bail les locaux de l'établissement auprès d'un tiers, en vertu d'un contrat de bail à loyer, elle ne peut conclure le contrat de bail à ferme, par lequel elle cède notamment l'usage des locaux commerciaux faisant l'objet du bail à loyer, qu'avec le consentement du tiers (bailleur principal), qui est en droit d'être informé des conditions de la sous-location (cf. art. 262 al. 2 let. a CO) et de refuser son consentement si les conditions de la sous-location sont abusives en comparaison avec celles de la location (cf. art. 262 al. 2 let. b CO).

3.2.2 Lorsque ceux qui échangent des manifestations de volonté réciproques et concordantes sont convenus que les effets juridiques correspondant au sens objectif de leurs déclarations ne doivent pas se produire, cherchant seulement à créer l'apparence d'un contrat à l'égard des tiers, leur acte est simulé au sens de l'art. 18 CO (ATF 123 IV 61 consid. 5c/cc ; ATF 112 II 337 consid. 4a ; ATF 97 II 201 consid. 5). Leur volonté réelle tend soit à ne produire aucun effet juridique, soit à produire un autre effet que celui de l'acte apparent. Dans ce dernier cas, le contrat qu'ils entendent réellement conclure est appelé acte dissimulé (ATF 123 IV 61 consid. 5c/cc ; ATF 112 II 337 consid. 4a). Juridiquement inefficace d'après la volonté réelle et commune des parties, le contrat simulé est nul (ATF 97 IV 61 consid. 5c/cc ; ATF 97 II 201 consid. 5), tandis que le contrat dissimulé – que les parties ont réellement conclu – est valable si les dispositions légales auxquelles il est soumis quant à sa forme et à son contenu ont été observées (ATF 117 II 382 consid. 2a ; TF 4A_96/2008 du 26 mai 2008 consid. 2.3, Sj 2008 I 448 ; TF 4A_362/2012 du 28 septembre 2012 consid. 4.1).

Il incombe à celui qui se prévaut de la simulation d'en apporter la preuve (art. 8 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210]), étant précisé qu'on ne saurait admettre trop facilement que les déclarations ou attitudes des parties ne correspondent pas à leur volonté réelle ; le juge doit se montrer exigeant en matière de preuve d'une simulation (ATF 112 II 337 consid. 4a). Des allégations de caractère

général et de simples présomptions ne suffisent pas. Selon la jurisprudence, le comportement ultérieur des parties est un indice de leur intention réelle au moment de la conclusion du contrat (ATF 112 II 337 consid. 4a ; TF 4A_362/2012 du 28 septembre 2012 consid. 4.1).

3.2.3 Aux termes de l'art. 295 CO, qui règle la fin du contrat de bail à ferme, lorsque les parties sont convenues expressément ou tacitement d'une durée déterminée, le bail prend fin sans congé à l'expiration de la durée convenue (al. 1) ; si le bail est reconduit tacitement, il se renouvelle d'année en année, aux mêmes conditions, sauf convention contraire (al. 2) ; une partie peut résilier le bail renouvelé en observant le délai de congé légal pour la fin d'une année de bail (al. 3). Le délai légal de congé est de six mois (art. 296 CO). Si le bail porte sur des locaux commerciaux, le congé doit être donné par écrit, sur la formule officielle agréée par le canton, sous peine de nullité (art. 298 CO).

3.3

3.3.1 En l'espèce, comme l'ont retenu à raison les premiers juges, la volonté réelle des parties transparaît sans équivoque dans la convention signée le 13 juin 2013, par laquelle l'intimée, concédant à l'appelante le droit d'exploiter le pub pour 100'000 fr., lui sous-louait les locaux pour le montant du loyer dû à la bailleuse principale et lui louait le surplus du fonds de commerce (cession de la jouissance des installations, des contrats avec les fournisseurs et de la clientèle) pour 30'000 fr. par mois, l'appelante s'engageant quant à elle, sous peine de résiliation, à exploiter le pub, sans en changer ni l'enseigne ni le concept. Cette convention réunissait tous les éléments essentiels du contrat de bail à ferme, assorti d'un pas-de-porte.

Les changements rédactionnels intervenus ensuite ne correspondaient pas à une volonté réelle des parties, sauf sur quelques points accessoires. Ainsi, la convention du 28 juin 2013 n'a apporté en réalité que des changements secondaires : elle a réservé le consentement de la bailleuse principale à la reconduction tacite et a réduit le montant de la garantie de loyer. Mais la différence principale entre la convention du

13 juin 2013 et celle du 28 juin 2013, soit la suppression de toute mention d'un pas-de-porte de 100'000 fr., ne traduisait pas une volonté réelle des parties, puisque le 2 juillet 2013, l'appelante a viré une somme de 100'000 fr. à l'intimée, en indiquant comme cause du paiement « consulting 2013-2016 », alors que l'accord signé le même jour entre les parties au sujet de prétendus conseils donnés par l'intimée à l'appelante ne prévoyait pas le versement d'une somme unique de 100'000 francs. Quant à ce dernier accord, du 2 juillet 2013, intitulé « contrat de conseil en management », selon lequel la contre-prestation des 30'000 fr. que l'appelante s'engageait à verser chaque mois à l'intimée consistait dans des conseils que celle-ci lui fourniraient pour la gestion du pub, il ne fait aucun doute qu'il est également simulé, car la prestation prétendument promise par l'intimée – apporter toutes ses compétences en faveur des administrateurs de l'appelante pour gérer l'exploitation du pub – était manifestement inutile, et ne pouvait donc avoir aucune réalité, dès lors qu'à peine quinze jours plus tôt, l'intimée avait affermé le pub à l'appelante, ce qui implique que les administrateurs de celle-ci étaient considérés par l'intimée, et qu'ils se considéraient eux-mêmes, comme parfaitement capables de gérer le pub sans les conseils des administrateurs de l'intimée. Sauf la réserve de l'accord de la bailleresse principale à toute reconduction tacite et la réduction du montant de la garantie de loyer, les changements rédactionnels apportés les 28 juin et 2 juillet 2013 à la convention du 13 juin 2013 avaient exclusivement pour but de dissimuler à la bailleresse principale les conditions réelles de la sous-location, en occultant l'existence du pas-de-porte et en créant l'apparence que les montants versés chaque mois par l'appelante, soit 30'000 fr. plus un montant correspondant au loyer prévu dans le bail à loyer, avaient une autre cause que la cession du droit d'exploiter le pub à ses risques et profits.

C'est dès lors en vain que l'appelante se prévaut du droit qu'elle aurait eu de résilier le contrat de conseil en management, d'une part, et d'un prétendu sous-contrat de bail à loyer portant sur les locaux commerciaux, d'autre part. Ces deux contrats sont simulés et, comme tels, nuls. Le seul contrat réellement conclu entre les parties est le bail à

ferme du 13 juin 2013, tel que modifié le 28 juin 2013 en ce qui concerne la reconduction tacite et le montant de la garantie de loyer.

3.3.2 Le bail a été conclu pour durer du 1^{er} juillet 2013 au 30 juin 2016 et se renouveler tacitement, pour une année, faute de résiliation par l'une des parties sous pli recommandé avec un préavis de six mois. Faute de résiliation par l'une ou l'autre des parties avant le 1^{er} janvier 2016, il s'est donc renouvelé pour la période du 1^{er} juillet 2016 au 30 juin 2017 et pouvait dès lors, dès le 1^{er} juillet 2016, être résilié pour le 30 juin 2017 moyennant le respect d'un préavis de six mois. Signifiée pour le 30 juin 2017, par lettre recommandée et sur formule officielle, la résiliation du bail du 9 décembre 2016 n'est affectée d'aucun vice devant entraîner sa nullité. C'est dès lors à bon droit que les premiers juges ont débouté l'appelante de ses conclusions en constatation de la nullité de cette résiliation.

4.

4.1 L'appelante soutient ensuite que si tant est que le bail ait été valablement résilié, le motif véritable de la résiliation consisterait non dans la volonté de l'intimée de reprendre elle-même l'exploitation comme indiqué dans la lettre de résiliation du 9 décembre 2016, mais dans le refus de l'appelante de continuer à payer à l'intimée les 30'000 fr. par mois prévus par le contrat de conseil en management, en plus du montant correspondant au loyer dû à la bailleuse principale, au-delà du mois de décembre 2016, et ce jusqu'à ce que la nature de cette prestation soit éclaircie. Ce motif serait incompatible avec les règles de la bonne foi. Seraient également constitutifs d'abus de droit manifestes, selon l'appelante, le comportement de l'intimée consistant à lui cacher, lors de la conclusion des diverses conventions, le refus de la bailleuse principale de consentir à la sous-location, d'une part, et le fait pour l'intimée de se prévaloir à la fois d'un contrat de conseil en management puis d'un contrat de bail pour résilier tous les accords liant les parties, d'autre part.

4.2

4.2.1 L'art. 300 al. 1 CO déclare les art. 271 à 273c CO, qui instaurent une protection contre les congés abusifs donnés au locataire d'un bail à loyer portant sur une habitation ou un local commercial, applicables par analogie aux congés donnés au fermier auquel est cédée la jouissance d'une habitation ou d'un local commercial. Ces dispositions légales n'exigent pas que le congé ordinaire repose sur un motif particulier, le bailleur comme le locataire étant en principe libres de résilier le bail pour le prochain terme contractuel ou légal. Cependant, elles posent une limite : comme l'énonce de manière générale l'art. 271 al. 1 CO, le congé est abusif et, comme tel, annulable, lorsqu'il contrevient aux règles de la bonne foi.

4.2.2 La loi énonce une liste non exhaustive de congés abusifs. Est notamment annulable le congé donné par le bailleur parce que le locataire a fait valoir de bonne foi des prétentions découlant du bail (art. 271a al. 1 let. a CO). Plus généralement, est contraire à la bonne foi le congé purement chicanier, qui ne répond à aucun intérêt objectif, sérieux et digne de protection, ou qui consacre une disproportion grossière des intérêts en présence (ATF 138 III 59 consid. 2.1).

L'art. 271a al. 1 let. a CO a pour but de permettre au locataire d'exprimer librement ses prétentions sans avoir à craindre un congé (TF 4A_656/2010 du 14 février 2011 consid. 4.1). Il réprime le congé-représailles, infligé au locataire pour le punir d'avoir émis en dehors de toute procédure des prétentions fondées sur le contrat de bail ou sur la loi (Lachat, *Le bail à loyer*, 2008, p. 739). Son application suppose la réunion de trois conditions cumulatives, soit (1) une prétention en relation avec le bail, (2) que le locataire fait valoir de bonne foi et (3) qui provoque la résiliation du bail par le bailleur (Burkhalter/Martinez-Favre, *Commentaire SVIT du droit du bail*, 2011, n. 5 ad art. 271a CO ; Conod, in *CPra Bail*, op. cit., n. 3 ad art. 271a CO p. 1160). S'agissant du fardeau de la preuve, le locataire doit prouver qu'il a soumis à son cocontractant une prétention dérivant du bail (Lachat, *Le bail à loyer*, op. cit., p. 740) et rendre à tout le moins hautement vraisemblable qu'il existe un rapport de cause à effet entre sa prétention et la résiliation (TF 4A_656/2010 du 14 février 2011

consid. 4.1 ; TF 4C.155/2000 du 30 août 2000 consid. 2a, SJ 2001 117 ; Bisang et al., Das Schweizerische Mietrecht, Kommentar, 3^e éd., 2008, n. 14 ad art. 271a CO).

Si l'existence d'une prétention du locataire doit faire l'objet d'une preuve certaine, la relation de causalité peut quant à elle résulter d'une grande vraisemblance et sa preuve apportée par indices ; plus la résiliation est rapprochée dans le temps de la prétention, plus le lien de causalité est probable ; la motivation du congé revêt dans ce contexte une importance primordiale (Lachat, Le bail à loyer, op. cit., p. 741 et les réf. citées). Il est toutefois loisible au bailleur, qui assume le fardeau de la contre-preuve, de démontrer que le motif véritable du congé est autre, auquel cas l'art. 271 al. 1 let. a CO ne trouve pas application (TF 4A_656/2010 du 14 février 2011 consid. 4.1 ; TF 4A_46/2010 du 27 avril 2010 consid. 6.1 et les réf. citées ; TF 4C.59/2007 du 25 avril 2007 consid. 3.3 ; Lachat, Le bail à loyer, op. cit., p. 741 ; CACI 23 novembre 2012/551). Lorsque, en revanche, le bailleur refuse de motiver le congé - étant précisé que conformément à l'art. 271 al. 2 CO, la motivation du congé est obligatoire si l'autre partie la demande et que, si le bailleur est lié par les motifs qu'il a donnés avant l'ouverture de la procédure, il peut cependant les compléter ou les expliciter au cours de celle-ci (Lachat, Le bail à loyer, op. cit., p. 732) -, tarde à le faire, ou ne parvient pas à prouver le motif du congé, on admettra, avec d'autres indices, le congé de représailles (Lachat, Le bail à loyer, op. cit., p. 741).

4.3

4.3.1 En l'espèce, rien au dossier n'établit, ni ne rend même vraisemblable, que l'appelante aurait manifesté, avant la lettre de son conseil du 20 décembre 2016, la volonté de ne plus s'acquitter des 30'000 fr. par mois en plus du loyer dû à la bailleuse principale. Il est dès lors sans importance que le motif invoqué par l'intimée dans sa lettre de résiliation du 9 décembre 2016 - à savoir la volonté de celle-ci de reprendre elle-même l'exploitation - soit ou non conforme à la vérité. Ce point aurait été pertinent pour déterminer s'il existait un lien de causalité entre le fait que l'appelante ait élevé des prétentions découlant du bail,

d'une part, et le congé, d'autre part. Toutefois, faute pour l'appelante d'avoir prouvé qu'elle aurait élevé de bonne foi des prétentions découlant du bail avant d'avoir reçu son congé, l'existence d'un tel lien de causalité ne saurait être rendu vraisemblable. Les conditions d'application de l'art. 271 al. 1 let. a CO ne sont dès lors pas remplies.

4.3.2 Comme l'ont retenu à raison les premiers juges, le motif véritable de la résiliation du bail à ferme consiste dans le fait qu'à réception de la requête de mesures provisionnelles déposée contre elle par l'intimée le 22 septembre 2016, la bailleresse principale a découvert le rapport contractuel liant les parties et que, par lettre du 28 septembre 2016, elle a alors mis en demeure l'intimée de résilier le contrat de bail à ferme la liant à l'appelante, sous peine de résiliation du bail à loyer principal. Le fait d'avoir sous-loué l'objet sans le consentement préalable du bailleur peut en principe justifier une résiliation ordinaire du contrat si elle entraîne une rupture de confiance entre les parties, la seule limite étant les règles de la bonne foi. Une rupture de confiance ne saurait être exclue lorsque le locataire principal s'est abstenu en toute connaissance de cause de demander l'autorisation du bailleur principal (ATF 138 III 59 consid. 2.2.2). À plus forte raison, une telle rupture du lien de confiance devrait en principe être admise si le locataire principal, après s'être employé à dissimuler le rapport de sous-location, persiste à sous-louer malgré l'opposition du bailleur principal. Dans le cas présent, il y a dès lors tout lieu de considérer que, si l'intimée n'avait pas résilié le contrat conclu avec l'appelante, la bailleresse principale aurait été en droit de résilier le bail à loyer principal. Partant, l'appelante ne saurait faire grief à l'intimée d'avoir résilié son bail à ferme pour des motifs chicaniers, sans chercher à défendre des intérêts dignes de protection.

C'est en vain que l'appelante fait valoir que l'intimée lui aurait caché le refus de la bailleresse principale de consentir à la sous-location. Ce fait n'est pas établi, ni même plausible. Au contraire, il est certain que l'appelante savait pertinemment que la bailleresse principale avait refusé son accord, ou qu'elle le refuserait si elle était pleinement informée des accords passés entre le locataire et le sous-locataire. Sinon, on ne discerne pas pourquoi l'appelante aurait accepté d'occulter le pas-de-porte

et de simuler une convention de conseil en management. Quant au fait que, dans sa lettre du 9 décembre 2016, l'intimée a motivé la résiliation en se référant principalement à un contrat de conseil en management et, à titre subsidiaire – pour le cas où, « contre toute attente », ce contrat devait être qualifié de bail – à un contrat de bail à ferme, il n'est constitutif d'aucun abus de droit. Il n'y a pas de comportement contradictoire à plaider une qualification à titre principal et une autre à titre subsidiaire. Au demeurant, cette double argumentation était rendue nécessaire par la simulation à laquelle les deux parties s'étaient livrées (cf. *supra* consid. 3.3.1). Contrairement à ce que suggère l'appelante, l'intimée n'a pas adopté une attitude déloyale envers elle : les deux parties savaient qu'elles agissaient en fraude des droits de la bailleuse principale et elles connaissaient, ou devaient connaître, les risques qu'elles prenaient, notamment la précarité du bail qu'elles concluaient à l'insu et contre la volonté prévisible de la bailleuse principale.

Ainsi, la résiliation de bail notifiée à l'appelante le 9 décembre 2016 pour le 30 juin 2017 ne contrevient pas aux règles de la bonne foi. C'est dès lors à bon droit que les premiers juges ont rejeté les conclusions de l'appelante en annulation de cette résiliation.

5.

5.1 À l'appui de ses conclusions subsidiaires en prolongation du bail, l'appelante fait valoir, en substance, que, sans un délai supplémentaire, elle sera frustrée du résultat de plusieurs années d'activité, en perdant la clientèle renouvelée et fidélisée depuis le 1^{er} juillet 2013, sans avoir le temps de trouver un autre lieu similaire où celle-ci pourrait se transporter.

5.2 Aux termes de l'art. 272 al. 1 CO, le locataire peut demander la prolongation d'un bail de durée déterminée ou indéterminée lorsque la fin du contrat aurait pour lui ou sa famille des conséquences pénibles sans que les intérêts du bailleur ne le justifient. Les règles sur la prolongation tendent à adoucir les conséquences pénibles que la résiliation peut

entraîner pour le locataire. Il s'agit d'accorder à ce dernier plus de temps qu'il n'en aurait selon le délai de résiliation ordinaire pour trouver de nouveaux locaux, et non de lui donner l'occasion de profiter le plus longtemps possible de celui qu'il a (TF 4A_699/2014 du 7 avril 2015 consid. 3.5 ; ATF 116 II 446 consid. 3b, JdT 1991 163). Dans la pesée des intérêts, l'autorité compétente se fonde notamment sur les circonstances de la conclusion du bail et le contenu du contrat, la durée du bail, la situation personnelle, familiale et financière des parties ainsi que leur comportement, le besoin que le bailleur ou ses proches parents ou alliés peuvent avoir d'utiliser eux-mêmes les locaux ainsi que l'urgence de ce besoin et la situation sur le marché local du logement et des locaux commerciaux (art. 272 al. 2 CO). Elle pourra également tenir compte du fait que le locataire n'a pas entrepris de démarches sérieuses pour trouver une solution de remplacement (TF 4A_129/2015 du 10 juillet 2015 consid. 2.1 ; ATF 125 I 226 consid. 4c). La pesée des intérêts en fonction de ces critères sert non seulement à déterminer le principe d'une éventuelle prolongation de bail, mais aussi sa durée. Le juge statue selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC ; TF 4A_254/2015 du 15 juillet 2015 consid. 6 ; ATF 135 II 121 consid. 2).

Le non-paiement du loyer est une circonstance assez grave pour justifier un congé extraordinaire (cf. art. 257d CO pour le bail à loyer ; art. 282 CO pour le bail à ferme). Dans la pesée des intérêts pour statuer sur le principe et, le cas échéant, sur la durée d'une prolongation, elle revêtira donc une importance toute particulière. En principe, le locataire qui cesse durablement de payer le loyer après avoir reçu un congé ordinaire ne peut pas prétendre à une prolongation de bail.

5.3 En l'espèce, il n'est pas prouvé que l'appelante aurait, pour capter et fidéliser de la nouvelle clientèle, fait des investissements importants et qu'elle aurait encore besoin de quelques années d'activité pour les rentabiliser. Comme l'ont relevé les premiers juges, les engagements de l'appelante envers des tiers ne sont pas établis, les états financiers produits pour les exercices 2015 et 2016 ne renseignant pas à ce sujet. La nature et les conditions des relations contractuelles de

l'appelante avec le personnel du pub ne sont pas prouvées non plus. Enfin l'appelante n'a produit aucun titre qui attesterait de recherches de nouveaux locaux.

On ne saurait donc retenir que la résiliation ait pour l'appelante des conséquences pénibles au sens de l'art. 272 al. 1 CO. À tous ces éléments s'ajoute le fait que l'appelante ne règle plus une partie importante du fermage, soit les 30'000 fr. convenus en plus du montant du loyer principal, depuis le mois de décembre 2016. Dans ces conditions, on ne saurait imposer une prolongation du bail à l'intimée. C'est à bon droit que les premiers juges ont également rejeté les conclusions subsidiaires de l'appelante en prolongation du bail.

Il s'ensuit que l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé.

6.

6.1 En définitive, l'appel, manifestement mal fondé, doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable, selon le mode procédural prévu à l'art. 312 al. 1 CPC, et le jugement entrepris confirmé.

6.2 Les frais de deuxième instance, arrêtés à 2'548 fr. (art. 62 al. 1 et 67 al. 3 TFJC), seront mis à la charge de l'appelante O._____, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

6.3 L'appel étant manifestement mal fondé, la réponse que l'intimée R._____ a déposée sans y avoir été invitée est un acte inutile. Partant, conformément à l'art. 108 CPC, l'intimée ne saurait prétendre à des dépens.

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

- I.** L'appel est rejeté dans la mesure où il est recevable.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'548 fr. (deux mille cinq cent quarante-huit francs), sont mis à la charge de l'appelante O._____.
- IV.** Il n'est pas alloué de dépens.
- 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 :

- M. Jacques Lauber (pour O._____),
- Me Jacques Micheli (pour R._____),
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 :