

C1 21 201

**ARRÊT DU 29 JUIN 2023**

**Tribunal cantonal du Valais  
Cour civile I**

Composition : Jérôme Emonet, président; Camille Rey-Mermet et Floriane Mabillard, juges; Céline Gaillard, greffière;

**en la cause**

**X \_\_\_\_\_ Ltd**, défenderesse et appelante, représentée par Maître Béatrice Stahel, avocate à Sion,

**contre**

**Y \_\_\_\_\_ SA**, demanderesse et appelée, représentée par Maître Christophe de Kalbermatten, avocat à Sion.

(bail)

appel contre le jugement du 29 juin 2021 du Tribunal  
des districts A \_\_\_\_\_

## Procédure

**A.** Après une vaine tentative de conciliation ayant conduit à la délivrance d'une autorisation de procéder le 7 novembre 2018, Y \_\_\_\_\_ SA a ouvert action à l'encontre de X \_\_\_\_\_ Ltd devant le Tribunal des districts A \_\_\_\_\_ le 7 décembre 2018, en prenant les conclusions suivantes :

### Préalablement

1. Ordonner à X \_\_\_\_\_ Ltd de produire les décomptes détaillés des frais accessoires avec accès aux pièces justificatives pour la période mars 2015 à septembre 2018 relativement aux locaux commerciaux sis à « B \_\_\_\_\_ » à C \_\_\_\_\_.
2. Dire que ces injonctions sont prononcées sous la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP.
3. Prévoir une amende d'ordre de CHF 500.- pour chaque jour d'inexécution à partir du 31ème dès la notification du jugement l'y contraignant.

### Au fond

4. Dire que les frais accessoires mentionnés sous les postes numérotés sous chiffres 4500, 5409, 5800, 5400, 5403, 5440, 5530, 5540, 5541, 5542 et 5900 des décomptes de frais accessoires ne sont pas des frais à charge de Y \_\_\_\_\_ SA et doivent être remboursés par X \_\_\_\_\_ Ltd à Y \_\_\_\_\_ SA pour ceux qui ont déjà été versés.
5. De là, condamner X \_\_\_\_\_ Ltd à restituer à Y \_\_\_\_\_ SA un montant de CHF 165'000.- au minimum, avec intérêts à 5% l'an dès le moment des différents paiements effectués, sous réserve d'amplification.
6. Réserver la possibilité pour Y \_\_\_\_\_ SA d'amplifier sa demande en réclamant le remboursement de tous frais accessoires perçus sans cause valable relativement aux locaux commerciaux sis à « B \_\_\_\_\_ » à C \_\_\_\_\_.
7. Débouter X \_\_\_\_\_ Ltd de toutes conclusions autres ou contraires.

### En tout état de cause

8. Condamner X \_\_\_\_\_ Ltd à payer tous les frais et dépens de la procédure.

Dans son mémoire-réponse du 17 janvier 2019, X \_\_\_\_\_ Ltd a conclu au rejet de la demande.

**B.** Par mémoire-réplique du 19 février 2019, Y \_\_\_\_\_ SA a confirmé les conclusions de son mémoire-demande.

Par mémoire-duplique du 14 juin 2019, X \_\_\_\_\_ Ltd a pris les conclusions suivantes :

### A la forme

- La présente duplique soit déclarée recevable.

### Au fond

#### Principalement

- Déclarer nulle l'autorisation de procéder délivrée par la Commission de conciliation en matière de bail en date du 7 novembre 2018.
- Partant, déclarer irrecevable la requête en paiement formée par Y \_\_\_\_\_ SA en date du 7 décembre 2018.

Subsidiairement

- Débouter Y \_\_\_\_\_ SA de toutes ses conclusions, avec suite de frais et dépens.

Par écriture du 27 juin 2019, Y \_\_\_\_\_ SA s'est déterminée sur le mémoire-duplique de X \_\_\_\_\_ Ltd.

Par écriture spontanée du 2 septembre 2019, Y \_\_\_\_\_ SA a déposé des *nova* et a partiellement modifié ses précédentes conclusions comme suit :

Préalablement

1. Ordonner à X \_\_\_\_\_ Ltd de produire les décomptes détaillés des frais accessoires avec accès aux pièces justificatives pour la période mars 2015 à mars 2019 relativement aux locaux commerciaux sis à « B \_\_\_\_\_ » à C \_\_\_\_\_.
2. Dire que ces injonctions sont prononcées sous la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP.
3. Prévoir une amende d'ordre de CHF 500.- pour chaque jour d'inexécution à partir du 31ème dès la notification du jugement l'y contraignant.

Au fond

4. Dire que les frais accessoires mentionnés sous les postes numérotés sous chiffres 4500, 5409, 5800, 5400, 5403, 5440, 5530, 5540, 5541, 5542 et 5900 des décomptes de frais accessoires ne sont pas des frais à charge de Y \_\_\_\_\_ SA et doivent être remboursés par X \_\_\_\_\_ Ltd à Y \_\_\_\_\_ SA pour ceux qui ont déjà été versés.
5. De là, condamner X \_\_\_\_\_ Ltd à restituer à Y \_\_\_\_\_ SA un montant de CHF 165'000.- au minimum, avec intérêts à 5% l'an dès le moment des différents paiements effectués, sous réserve d'amplification.
6. Réserver la possibilité pour Y \_\_\_\_\_ SA d'amplifier sa demande en réclamant le remboursement de tous frais accessoires perçus sans cause valable relativement aux locaux commerciaux sis à « B \_\_\_\_\_ » à C \_\_\_\_\_.
7. Débouter X \_\_\_\_\_ Ltd de toutes conclusions autres ou contraires.

Par écriture du 30 septembre 2019, X \_\_\_\_\_ Ltd s'est déterminée sur les *nova* de Y \_\_\_\_\_ SA. Y \_\_\_\_\_ SA s'est déterminée à son tour le 4 octobre 2019.

**C.** Par jugement motivé du 29 juin 2021, expédié le même jour aux parties, le juge des districts A \_\_\_\_\_ (ci-après : le juge de district) a prononcé :

1. X \_\_\_\_\_ Ltd doit rembourser à Y \_\_\_\_\_ SA un montant de 186'390 fr. 20 avec intérêts à 5% l'an dès le 1er avril 2017.
2. Les frais, par 10'000 francs, sont mis à la charge de X \_\_\_\_\_ Ltd.

3. X \_\_\_\_\_ Ltd versera à Y \_\_\_\_\_ SA 10'200 francs à titre de remboursement d'avance et d'émolument de conciliation.
4. X \_\_\_\_\_ Ltd versera, à titre de dépens, TVA et débours compris, une indemnité de 15'000 francs à Y \_\_\_\_\_ SA.
5. Toute autre et plus ample conclusion est rejetée.

**D.** Le 31 août 2021, X \_\_\_\_\_ Ltd a formé appel contre le jugement du Tribunal de district en prenant les conclusions suivantes :

Principalement

2. Octroyer l'effet suspensif au présent appel contre le jugement du 29 juin 2021 rendu par le Tribunal A \_\_\_\_\_ dans la cause C1 18 201.
3. Annuler en tous ses points la décision du Tribunal A \_\_\_\_\_ du 29 juin 2021 rendu dans la cause C1 18 201.
4. Statuant à nouveau, déclarer nulle l'autorisation de procéder délivrée par le Commission de conciliation en matière de bail en date du 7 novembre 2018.
5. Partant, déclarer irrecevable la requête en paiement formée par Y \_\_\_\_\_ SA en date du 7 décembre 2018.
6. Donner acte à D \_\_\_\_\_ SA de siège à E \_\_\_\_\_, que l'instance lui est dénoncée.
7. Condamner Y \_\_\_\_\_ SA en tous les frais et dépens de la procédure intentée devant le Tribunal A \_\_\_\_\_ ainsi que de la présente procédure d'appel.
8. Débouter Y \_\_\_\_\_ SA et le Tribunal A \_\_\_\_\_ de toute autre ou contraire conclusion.

Subsidiairement

9. Octroyer l'effet suspensif au présent appel contre le jugement du 29 juin 2021 rendu par le Tribunal A \_\_\_\_\_ dans la cause C1 18 201.
10. Annuler en tous ses points la décision du Tribunal A \_\_\_\_\_ du 29 juin 2021 rendu dans la cause C1 18 201.
11. Statuant à nouveau, déclarer nulle l'autorisation de procéder délivrée par le Commission de conciliation en matière de bail en date du 7 novembre 2018.
12. Statuant à nouveau, rejeter la requête en paiement formée par Y \_\_\_\_\_ SA en date du 7 décembre 2018.
13. Donner acte à D \_\_\_\_\_ SA de siège à E \_\_\_\_\_, que l'instance lui est dénoncée.

14. Condamner Y \_\_\_\_\_ SA en tous les frais et dépens de la procédure intentée devant le Tribunal A \_\_\_\_\_ ainsi que de la présente procédure d'appel.

15. Débouter Y \_\_\_\_\_ SA et le Tribunal A \_\_\_\_\_ de toute autre ou contraire conclusion.

**E.** Faisant suite à la requête de Y \_\_\_\_\_ SA et à l'ordonnance du 13 octobre 2021, X \_\_\_\_\_ Ltd a fourni des sûretés pour les dépens de 6200 francs. La décision sur les frais a été renvoyée à fin de cause.

**F.** Dans sa réponse du 13 janvier 2022, l'appelée a conclu au rejet de l'appel, sous suite de frais et dépens. Dans sa réplique du 25 janvier 2022, X \_\_\_\_\_ Ltd a confirmé les conclusions de son appel.

## **SUR QUOI LE TRIBUNAL CANTONAL**

### **I. Statuant en fait**

**1.**

**1.1** Y \_\_\_\_\_ SA est une société anonyme de droit suisse, inscrite au Registre du commerce du canton du Valais, dont le siège social est à C \_\_\_\_\_. X \_\_\_\_\_ Ltd est une société de droit singapourien, inscrite au Registre du commerce de Singapour, dont le siège social est à F \_\_\_\_\_.

**1.2** Le 21 septembre 2011, la société D \_\_\_\_\_ SA, MM. G \_\_\_\_\_ et H \_\_\_\_\_, la société I \_\_\_\_\_ Sàrl et la société J \_\_\_\_\_ SA ont conclu un contrat intitulé « protocole d'accord pour la gestion d'un complexe hôtelier B \_\_\_\_\_ à C \_\_\_\_\_ » (ci-après : le protocole ; p. 284).

Le même jour, la société J \_\_\_\_\_ SA a conclu avec la société K \_\_\_\_\_ SA un contrat intitulé « contrat de bail à loyer indexé pour locaux commerciaux » (ci-après : contrat) (cf. pièce 3).

**1.3** L'objet du contrat est la location de locaux commerciaux dans le projet en construction dit « B \_\_\_\_\_ » à C \_\_\_\_\_, notamment un hôtel de soixante portes, un restaurant, un bar et un espace wellness ainsi que vingt places de parc en sous-sol.

Le contrat a été conclu pour une période initiale de dix ans et devait commencer à courir le jour de la livraison de l'immeuble achevé, mais au plus tôt le 15 décembre 2013, étant

ensuite résiliable moyennant un préavis d'un an, à défaut reconductible ensuite par périodes successives de cinq ans sous préavis de résiliation de six mois.

Le loyer convenu comprend une partie fixe indexable de CHF 300'000.- payable annuellement par avance et une partie variable de 6% sur le chiffre d'affaires hors TVA de l'activité hôtelière, de 3% du chiffre d'affaires hors TVA du centre « wellness » et de 1% du chiffres d'affaires hors TVA du restaurant, du bar et des salles de conférence payable annuellement au 30 juin suivant la clôture de l'exercice concerné.

**1.4** Par avenant du 14 mai 2014 prenant effet au 28 mai 2014 (cf. pièce 4), les parties ont augmenté le loyer annuel fixe à CHF 330'000.- et la partie variable à un minimum de CHF 110'000.-. Elles sont également convenues de la reprise du bail initialement signé par K \_\_\_\_\_ SA par la société Y \_\_\_\_\_ SA en tant que nouvelle locataire.

**1.5** Par acte notarié du 30 décembre 2014 (cf. pièce 6) inscrit au Registre foncier le 27 février 2015, la société J \_\_\_\_\_ SA a vendu à la société X \_\_\_\_\_ Ltd les unités de PPE de la parcelle de base 205 du cadastre de la commune de C \_\_\_\_\_ comprenant en particulier l'objet loué. Aux termes de l'acte de vente et de la loi, la société X \_\_\_\_\_ Ltd est donc devenue le nouveau bailleur de l'objet loué dès le 27 février 2015.

## **2.**

**2.1** Le préambule du contrat de bail à loyer du 21 septembre 2011 qui lie les parties mentionne « *que le présent contrat de bail est une partie intégrante et forme un des éléments indissociables du Protocole d'Accord, lequel fixe les conditions essentielles de la gestion, par le L \_\_\_\_\_, du complexe B \_\_\_\_\_* » et « *que par la signature du présent contrat de bail, les Parties souhaitent ainsi formaliser une partie des engagements résultant du Protocole d'Accord* ».

L'administration des preuves a permis de retenir que les parties à la présente procédure avaient connaissance du Protocole d'Accord du 21 septembre 2011.

**2.2** Le Contrat prévoit que le locataire assume les frais accessoires suivants en tant que découlant de l'exploitation des locaux (« II. Charges d'exploitation / frais accessoires »):

- a) et b):- les frais de chauffage, d'eau chaude et d'eau froide, d'électricité, de téléphone
- les contrats de maintenance et d'entretien des installations du locataire;
- les frais d'entretien de l'espace wellness et des installations mises à la disposition

exclusive du locataire;- les frais de nettoyage des locaux utilisés exclusivement par le locataire;

- les redevances pour le réseau de télévision ou de télécommunication par câble;
- les contributions publiques qui résultent de l'utilisation des locaux (taxes d'épuration des eaux usées, d'égout et d'enlèvement des ordures, de contrôle des installations de chauffage, etc.);

c) :

- les frais accessoires et/ou charges d'exploitation annuelles des parties communes pour les frais de chauffage, eau froide et chaud, électricité, combustibles, gaz, climatisation, exploitation d'ascenseur, des systèmes de défense contre l'incendie, des bouilleurs, l'entretien des zones communes, des espaces verts, des aires de livraison et des places de parc;

- les frais de déneigement des accès, aire de livraison et places de parc;

d) :

- les charges de copropriété pour la quote-part du bailleur en tant que mise à charge du locataire.

Selon la Clause C.) du Contrat relative à l'« Entretien et rénovations », le locataire assume en outre la charge de :

- tous les travaux d'entretien, de réparation, de rénovation ou de modification de l'Hôtel en tant que nécessaires ou utiles à maintenir le standard d'exploitation défini à l'art. 3.11 du Protocole d'Accord;

- des assurances usuelles conformément aux conditions générales, règles et usages locatifs du canton du Valais pour les locaux commerciaux.

S'agissant du bailleur, il prend conventionnellement en charge les frais suivants:

(i) Charges d'exploitation / frais accessoires :- les frais d'installation de compteurs séparés;

(ii) Entretien et rénovations :- les frais d'entretien « [...] de l'enveloppe extérieure et de la structure du bâtiment (hors enseigne et autres installations du locataire autorisées par le bailleur), ainsi que les réparations et/ou remplacement des pièces défectueuses et/ou la mise en conformité des installations faisant parties intégrantes de l'immeuble selon

inventaire à la remise des locaux (sous réserve d'une mauvaise utilisation par le locataire), à savoir l'entretien des installations techniques de base hors exclusivité du locataire (par exemple chaufferie pour les parties communes et autres parties du bâtiment non louées au locataire, ascenseur, toiture, système de désenfumage, fermetures électriques des portes coupe-feu, équipement et sécurisation du trafic du parking souterrain, etc. [ ... ]) »;

- les impôts fonciers de l'immeuble;

- les primes d'assurance bâtiment usuelles, d'assurance-incendie, d'assurance dégâts d'eau et de responsabilité civile immeuble pour le bâtiment.

Les charges payables par le locataire qui ne lui sont pas directement facturées par les prestataires ou autorités sont exigibles par le bailleur dans le trimestre suivant la fin de chaque année civile, conformément au décompte de charges tenu par le bailleur.

**2.3** Depuis la reprise du bail par X \_\_\_\_\_ Ltd, celle-ci a établi huit factures de frais accessoires à charge de Y \_\_\_\_\_ SA portant sur quatre exercices annuels entre mars 2015 et mars 2018 puis sur un budget pour la période avril 2018 à mars 2019.

Y \_\_\_\_\_ SA s'est acquittée des montants relatifs à ces factures par avis de débit comme suit :

- débit de CHF 25'556.15 du 27 novembre 2015 pour paiement de la facture du 6 août 2015
- débit de CHF 48'192.85 du 23 décembre 2015 pour paiement de la facture du 23 octobre 2015
- débit de CHF 29'084.70 du 8 septembre 2016 pour paiement de la facture du 18 juillet 2016
- débit de CHF 35'557.57 du 18 avril 2017 pour paiement de la facture du 13 mars 2017
- débit de CHF 71'602.08 du 6 juin 2018 pour paiement de la facture du 11 octobre 2017
- débit de CHF 43'757.57 du 30 juillet 2018 pour paiement de la facture du 31 mai 2018

Le 13 octobre 2017, X \_\_\_\_\_ Ltd a envoyé à Y \_\_\_\_\_ SA une facture de CHF 4'014.67 pour frais accessoires des places de parc (pièce 31), montant dont celle-ci s'est acquitté le 7 mars et le 12 juin 2018 (pièce 32).

**2.4** Le 11 octobre 2017, X \_\_\_\_\_ Ltd a adressé deux factures à Y \_\_\_\_\_ SA portant sur la même période, soit d'avril 2017 à mars 2018, et avec le même intitulé, à savoir « costs of co-ownership » (frais de copropriété), mais avec deux montants différents, à savoir CHF 24'614.69 (pièce 13) et CHF 71'602.08 (pièce 14).

Par courrier du 13 février 2018, X \_\_\_\_\_ Ltd a sommé Y \_\_\_\_\_ SA de s'acquitter de la facture du 11 octobre 2017 d'un montant de CHF 71'602.08 ainsi que de la facture de CHF 4'014.67 du 13 octobre 2107 (pièce 24).

Par courrier du 20 février 2018, Y \_\_\_\_\_ SA a refusé de s'acquitter de ces montants au motif qu'ils étaient trop élevés. Elle a contesté la facture relative aux frais et au fond d'amortissement ainsi qu'à l'assurance immeuble et réclamé le remboursement des « costs of co-ownership » (frais de copropriété) payés depuis 2011 (pièce 25).

Par courrier du 24 avril 2018, X \_\_\_\_\_ Ltd a maintenu ses prétentions, imparti un délai de soixante jours pour le paiement et averti Y \_\_\_\_\_ SA de la résiliation immédiate de son contrat de bail en cas de non-paiement dans le délai imparti (pièce 26).

**2.5** Par courrier du 3 mai 2018 adressé à X \_\_\_\_\_ Ltd, Y \_\_\_\_\_ SA a requis l'envoi des décomptes de frais accessoires pour les années 2014 à 2018 (pièce 27).

Par courrier du 15 mai 2018, X \_\_\_\_\_ Ltd a produit un décompte de charges PPE en anglais relatif à la période d'avril 2016 à fin mars 2017 (pièce 28).

Le 6 juin 2018, Y \_\_\_\_\_ SA a versé un montant de CHF 71'602.08 à X \_\_\_\_\_ Ltd (pièce 21).

**2.6** Par courrier du 8 juin 2018, Y \_\_\_\_\_ SA a contesté les décomptes transmis en annexe au courrier du 15 mai 2018 et a requis la production des décomptes de 2014 à 2017 en langue française ainsi que l'autorisation de consulter les pièces justificatives y relatives et s'est réservée le droit de demander la restitution des versements effectués (pièce 29).

Le 30 juillet 2018, Y \_\_\_\_\_ SA a versé un montant de CHF 47'599.01 à X \_\_\_\_\_ Ltd (pièce 22).

## II. Considérant en droit

### 3.

**3.1** Dans les affaires patrimoniales, la voie de l'appel au Tribunal cantonal (art. 5 al. 1 let. b LACPC) est ouverte contre les décisions finales de première instance, si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). En l'espèce, le dernier état des conclusions s'élevait à 186'390 fr. 20, de sorte que le seuil limitant la recevabilité de l'appel est atteint.

**3.2** Remis à la poste le 31 août 2021, l'appel respecte le délai légal de 30 jours courant dès le lendemain de la réception du jugement par le défendeur, compte tenu des fêtes estivales (art. 142 al. 1, 143 al. 1, 145 al. 1 et 311 al. 1 CPC).

**3.3** 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 ainsi d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt 4A\_819/2015 du 24 novembre 2016 consid. 3). En particulier, elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le premier magistrat (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si ce dernier pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt 4A\_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2). Elle applique le droit d'office, sans être liée par les griefs soulevés par les parties; elle peut substituer ses propres motifs à ceux de la décision attaquée (HOHL, Procédure civile, T. II, 2<sup>e</sup> éd., 2010, p. 435 et 439 n. 2396 et 2416). Sous réserve de vices manifestes, l'autorité d'appel limite néanmoins son examen aux arguments développés dans la demande et la réponse d'appel (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4); elle ne revoit les constatations de fait que si elles sont remises en cause (HOHL, *op. cit.*, p. 435 n. 2400).

La motivation de l'appel est une condition de recevabilité (art. 311 al. 1 CPC). Pour y satisfaire, il ne suffit pas à l'appelant de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision dont appel. Il lui incombe bien plutôt de démontrer en quoi le jugement entrepris est entaché d'erreurs, sur les faits qu'il constate ou sur les conclusions juridiques qu'il tire (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt 5A\_206/2016 du 1<sup>er</sup> juin 2016 consid. 4.2.1). Cela suppose qu'il

désigne précisément les passages de la décision querellés et les pièces du dossier sur lesquelles il fonde sa critique (arrêt 4A\_38/2013 du 12 avril 2013 consid. 3.2).

En l'occurrence, l'appel, dont les griefs portent sur la violation du droit par le juge de première instance, satisfait à ces réquisits formels, si bien qu'il y a lieu d'entrer en matière.

**3.4** En vertu de l'art. 315 CPC, l'appel suspend la force de chose jugée et le caractère exécutoire de la décision dans la mesure des conclusions prises en appel (al. 1), sauf lorsqu'il a pour objet des décisions portant sur le droit de réponse ou des mesures provisionnelles (al. 4). En l'occurrence, l'appel ne tombe pas sous le coup de l'une de ces exceptions. Il est ainsi assorti d'office de l'effet suspensif, sans qu'il soit nécessaire de l'ordonner. La conclusion de l'appelante d'octroyer l'effet suspensif à son appel est donc sans objet.

**3.5** Le 31 août 2021, soit à la date du dépôt de l'écriture d'appel, l'appelante a adressé à D \_\_\_\_\_ SA un courrier recommandé dans lequel elle lui signifiait qu'elle lui dénonçait l'instance au sens de l'art. 78 CPC. Le dénoncé n'a pas donné suite à la dénonciation. La procédure a par conséquent suivi son cours conformément à l'art. 79 al. 2 CPC sans qu'une mention à ce sujet ne doive figurer dans le dispositif du jugement.

**4.** L'appelante soutient que c'est en violation de l'art. 18 CO que le juge de district a considéré que les parties étaient liées par un contrat de bail. De son point de vue, les parties sont engagées dans un contrat de gestion hôtelière; il s'ensuit que la commission de conciliation en matière de bail n'était pas compétente pour mener la conciliation et que la demande en paiement déposée le 7 décembre 2018 était irrecevable. De plus, les dispositions du bail n'étaient pas applicables à la question litigieuse des frais accessoires.

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

**4.1.1** Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté, mais aussi le contexte général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures à la conclusion du contrat, des projets de contrat, de la correspondance échangée ou encore de l'attitude des parties après la conclusion du contrat, établissant quelles étaient à l'époque les

conceptions des contractants eux-mêmes (ATF 144 III 93 consid. 5.2.2; 143 III 157 consid. 1.2.2 et les arrêts cités; 132 III 268 consid. 2.3.2). La recherche de la volonté réelle des parties est qualifiée d'interprétation subjective (ATF 144 III 93 précité).

Si le juge ne parvient pas à déterminer la volonté réelle et commune des parties - parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes - ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté exprimée par l'autre à l'époque de la conclusion du contrat - ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves -, il doit recourir à l'interprétation normative (ou objective), à savoir rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (application du principe de la confiance; ATF 144 III 93 consid. 5.2.3; arrêt 4A\_58/2018 du 28 août 2018 consid. 3.1). Ce principe 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 (arrêt 4A\_98/2016 du 22 août 2016 consid. 5.1; ATF 130 III 417 consid. 3.2). Le sens d'un texte, apparemment clair, n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée. Même si 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 ladite 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'existe aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1).

**4.1.2** Lorsque, en vertu de la volonté des parties, les divers rapports qui les lient ne constituent pas des contrats indépendants, mais représentent des éléments de leur convention liés entre eux et dépendants l'un de l'autre, on est en présence d'un contrat mixte ou composé, qui doit être appréhendé comme un seul et unique accord. On parle de contrat composé lorsque la convention réunit plusieurs contrats distincts, mais dépendants entre eux; il y a contrat mixte lorsque la convention comprend des éléments relevant de contrats nommés. Lorsqu'on se trouve confronté à un certain genre de contrat mixte ou composé, il n'est généralement pas possible d'en dégager un contrat-type aux éléments spécifiques clairs, ni de dire une fois pour toutes à quelles normes légales il doit être soumis. Dans chaque cas, il faut déterminer quelles règles doivent s'appliquer eu égard aux particularités de l'accord en cause. Il ne sera que rarement possible de le soumettre entièrement à un contrat réglé par la loi (contrat-type nommé), dès lors qu'en principe les éléments d'un contrat nommé ne l'emportent pas au point

d'absorber tous les éléments qui lui sont étrangers. Il faudra donc examiner précisément quelle est la question juridique posée et quels sont les dispositions légales ou les principes juridiques auxquels il y a lieu de recourir pour la trancher.

Dans la mesure où les éléments du contrat sont de nature différente, il se justifie de les soumettre à des règles de divers contrats nommés (par exemple contrat de travail, contrat de société, contrat de livraison, contrat de mandat, contrat de bail). Cela signifie que les différentes questions à résoudre - par exemple la résiliation du contrat - doivent être régies par les normes légales ou les principes juridiques qui sont adaptés à chacune d'elles; chaque question doit être toutefois soumise aux dispositions légales d'un seul et même contrat. En effet, vu la dépendance réciproque des différents éléments du contrat mixte ou composé, il n'est pas possible que la même question soit réglée de manière différente pour chacun d'eux. Pour déterminer quelles règles légales sont applicables à la question litigieuse, il convient de rechercher le "centre de gravité des relations contractuelles", appréhendées comme un accord global unique. Il faut dès lors examiner quelle est la portée de chacun des éléments du contrat mixte ou composé eu égard à la situation juridique globale. L'intérêt des parties, tel qu'il se déduit de la réglementation contractuelle qu'elles ont choisie, est déterminant pour décider de l'importance de tel ou tel élément par rapport à l'ensemble de l'accord (ATF 131 III 528 consid. 7.1.1 et les références).

Les contrats de management d'hôtel, qui peuvent revêtir des formes variées, présentent des éléments de plusieurs contrats (bail, société, mandat, licence); il s'agit dès lors de contrats mixtes. Il s'impose donc, pour chaque question litigieuse, de rechercher le "centre de gravité" du contrat global; si, par exemple, l'élément de bail prédomine parce que la mise à disposition des locaux apparaît comme l'élément prépondérant, il y aura lieu d'appliquer les règles du bail; si, en revanche, la cession de l'usage de l'immeuble n'est qu'un élément accessoire et secondaire, l'application des dispositions relatives au bail sera exclue (ATF 131 III 528 consid. 7.1.2 et les références).

**4.2** Dans le cas présent, le jugement attaqué considère à juste titre que les parties sont liées non seulement par le contrat de bail du 21 septembre 2011, mais aussi par le protocole d'accord convenu à la même date. En effet, bien que ce protocole ait été conclu entre différents tiers non parties à la procédure, l'appelante et l'appelée ont eu connaissance de son existence et ont précisé, dans le préambule du contrat qu'elles ont signé, que celui-ci en constituait une partie intégrante et en était l'un des éléments indissociables. Aussi, avec le juge de district, la cour considère que, selon une interprétation objective, les parties à la présente procédure sont liées par un contrat

composé tel que défini par la jurisprudence rappelée *supra*, même si une copie du protocole n'était pas jointe au contrat de bail. Le protocole et le contrat de bail représentent bien deux contrats distincts, le premier ayant pour but de « fixer les termes et modalités de la gestion du complexe hôtelier « B \_\_\_\_\_ » à C \_\_\_\_\_ par le L \_\_\_\_\_ », le second de « formaliser une partie des engagements résultant » du premier, précisément ceux relatifs à l'usage de la chose. Les parties initiales à ces deux conventions ont donc sciemment décidé de conclure deux accords séparés, réglés dans deux actes distincts et interdépendants. Le premier juge pouvait ainsi considérer que « le protocole est incorporé aux stipulations contractuelles sur la gestion de l'hôtel, dont le contrat de bail constitue [l'une] des stipulations particulières ».

**4.3** L'appelante veut en déduire qu'en examinant les relations des parties dans leur ensemble (cf. écriture d'appel, ch. 51 p. 7), l'on doit aboutir à la conclusion qu'elles relèvent d'un contrat de gestion hôtelière, le centre de gravité de l'accord global étant l'entreprise hôtelière exercée de manière indépendante par D \_\_\_\_\_ SA ou une société détenue par celle-ci. Selon elle, la question litigieuse des frais d'entretien et d'exploitation de l'hôtel est expressément réglée dans le protocole d'accord, qu'elle qualifie de « contrat-cadre ». Un tel contrat est soumis aux règles du mandat, celles du contrat de bail ne trouvant pas application (cf. écriture d'appel, ch. 57 à 69 p. 8/9).

**4.4** Cette interprétation n'est pas défendable. En effet, les engagements qui relèvent de l'usage de l'hôtel, dont fait partie la question litigieuse des frais accessoires, sont précisés dans le contrat de bail, dont c'était justement le but. Les parties ont déterminé de manière claire le cadre juridique qui leur était applicable en les soumettant expressément aux dispositions du bail. Le contrat du 21 septembre 2011 comporte en effet toutes les caractéristiques du contrat de bail à loyer : il prévoit la cession de l'usage d'une chose, pendant une certaine durée, moyennant le paiement d'un loyer. Vont également dans ce sens : l'intitulé du contrat, la dénomination des parties dans le contrat (« bailleresse » et « locataire »), le renvoi aux usages locatifs du canton du Valais pour les locaux commerciaux (cf. let. E ch. 5 du contrat), l'intitulé de l'avenant du 14 mai 2014 (« avenant au contrat de bail à loyer du 21.09.2011 »), le transfert du bail à loyer par la vente de l'immeuble le 30 décembre 2014, les factures faisant référence au contrat de bail ainsi que la menace de résiliation du contrat de bail (pièce 26).

C'est dès lors à juste titre que le jugement attaqué a conclu, sur la base de ces éléments et du contexte général, que les règles sur le bail étaient applicables à la question litigieuse des frais accessoires et qu'il n'y avait dès lors aucune raison de

s'écarter de l'intitulé du contrat, à savoir « contrat de bail à loyer indexé pour locaux commerciaux ». C'est par conséquent à bon escient que le premier juge a reconnu la validité de l'autorisation de procéder délivrée par la Commission de conciliation en matière de bail à loyer et qu'il a tranché la question des frais accessoires et de la nullité des clauses y afférentes au regard des dispositions des art. 256 ss CO (cf. consid. 5 du jugement querellé).

Si l'on devait admettre que les parties sont liées par un contrat mixte de gestion hôtelière, l'on devrait aussi considérer, avec le premier juge, qu'un tel contrat comporte indéniablement un aspect de bail lequel est réglé de manière autonome par le contrat de bail à loyer du 21 septembre 2011. Ainsi, même dans cette hypothèse, la question litigieuse des frais accessoires, devrait être traitée selon les règles du bail.

**4.5** Il résulte de ce qui précède que la commission de conciliation en matière de bail à loyer était compétente à raison de la matière pour délivrer l'autorisation de procéder du 7 novembre 2018. Le jugement attaqué n'a donc pas violé l'art. 197 CPC en déclarant recevable la demande en paiement du 7 décembre 2018.

Par ailleurs, l'appelante n'a pas contesté le raisonnement du premier juge quant à la nullité des clauses C.a) et B.II.d) du contrat de bail (cf. consid. 5.5. du jugement querellé), dans l'hypothèse où l'interprétation du contrat qu'elle soutient ne serait pas retenue. Elle n'a pas davantage contesté le calcul du montant qu'elle doit restituer tel que déterminé dans le jugement querellé. Dès lors, sous réserve de la prescription qui sera traitée *infra*, la créance de 186'390 fr. 20 avec intérêt à 5% dès le 1<sup>er</sup> avril 2017, doit être confirmée.

## **5.**

Dans un dernier grief, l'appelante invoque les art. 2 al. 2 CC et 67 CO. Elle estime que l'appelée commet un abus de droit, d'une part en réclamant la restitution de montants connus, payés et donc reconnus pendant toute la durée du contrat, et d'autre part en prétendant qu'elle a eu connaissance pour la première fois le 11 octobre 2017 des frais qui lui étaient facturés. En tout état de cause, l'appelante fait valoir que l'action était déjà prescrite lors du dépôt de la requête de conciliation le 30 juillet 2018.

**5.1** Le jugement attaqué retient que l'action en paiement déposée par l'appelée n'est pas de nature contractuelle, mais repose sur l'enrichissement illégitime (art. 67 CO), celle-ci ayant allégué avoir effectué une prestation supérieure à ce qu'elle devait sur la base de ses engagements contractuels.

L'appelée conteste en vain cette appréciation, faisant référence à l'ATF 126 III 119 où le Tribunal fédéral avait jugé que le droit au remboursement d'acomptes payés en trop par un locataire ne découlait pas des art. 62 ss CO, mais était de nature contractuelle. Dans l'ATF 133 III 356, auquel renvoie le jugement attaqué, le Tribunal fédéral a opéré un revirement de jurisprudence et précisé les champs d'application du droit des contrats et du droit de l'enrichissement illégitime. Au consid. 3.2.2 de cet arrêt, il a ainsi tranché que, même dans un décompte de nature contractuelle, une écriture erronée doit être régularisée en vertu des règles sur l'enrichissement illégitime lorsque le bouclage du décompte a été établi, cette jurisprudence s'appliquant notamment aux frais accessoires payés en trop en matière de bail à loyer.

C'est dès lors à bon droit que le juge de district a examiné la question de la prescription sous l'angle de l'art. 67 al. 1 CO, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2020 (art. 49 al. 1 Tit. fin. CC).

**5.2** Aux termes de l'art. 67 al. 1 CO, en vigueur jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2020, l'action pour cause d'enrichissement illégitime se prescrit par un an à compter du jour où la partie lésée a eu connaissance de son droit de répétition et, dans tous les cas, par dix ans à compter de la naissance de ce droit.

La prescription est régie par le nouveau droit dès son entrée en vigueur (cf. art. 49 al. 4 Tit. fin. CC). En l'occurrence, le nouveau droit n'a pas modifié le point de départ du délai relatif, fixé à la « connaissance du droit de répétition ». Le délai d'un an (actuellement trois ans) de l'art. 67 al. 1 CO commence ainsi à courir lorsque l'appauvri connaît suffisamment les éléments propres à fonder et à motiver son action en justice. Il doit ainsi connaître la mesure approximative de l'atteinte à son patrimoine, l'absence de cause du déplacement de patrimoine et la personne de l'enrichi. Est déterminant le moment de la connaissance effective de sa prétention. Ici aussi, on attend du créancier qui connaît les éléments essentiels de sa prétention qu'il se renseigne sur les détails et précisions nécessaires à la conduite du procès (ATF 129 III 503 consid. 3.4; arrêt 4A\_286/2018 du 5 décembre 2018 consid. 2.3.2; arrêt 4A\_254/2016 du 10 juillet 2017 consid. 3.1.3.1). Le lésé doit adopter une conduite conforme à la bonne foi; s'il connaît les éléments essentiels du dommage, l'on peut attendre de lui qu'il se procure les informations complémentaires nécessaires à l'ouverture d'une action. Le doute quant à l'existence de faits suffisants pour motiver une demande en justice doit être interprété au préjudice du débiteur qui invoque l'exception de prescription et auquel incombe le fardeau de la preuve (art. 8 CC). Les circonstances du cas particulier sont à cet égard décisives. La constatation de ce qu'une personne savait ou ignorait à un moment donné

relève du fait; relève en revanche du droit la question de savoir si cette constatation remplit les conditions de la connaissance au sens de l'art. 67 al. 1 CO (arrêt 5A\_512/2019 du 28 octobre 2019 consid. 5.1.3.1 et références; cf. également arrêt 4A\_362 du 22 janvier 2021 consid. 4.1.1 et les références).

**5.3** Dans le cas particulier, jusqu'en octobre 2017, l'appelée s'est régulièrement acquittée des factures de frais accessoires établies par l'appelante. Le 11 octobre 2017, celle-ci a adressé deux factures à celle-là, portant sur la même période (avril 2017 à mars 2018) et avec le même intitulé (« costs of co-ownership » [frais de copropriété]), mais avec des montants différents (CHF 24'614.69 et CHF 71'602.08). Par courrier du 20 février 2018, répondant à la sommation du 13 février 2018, l'appelée a expliqué pourquoi elle refusait de s'acquitter de ces montants et a contesté la facture relative aux frais, au fond d'amortissement ainsi qu'à l'assurance immeuble et a réclamé le remboursement des « costs of co-ownership » (frais de copropriété) payés depuis 2011; le 3 mai 2018, elle a requis l'envoi des décomptes de frais accessoires pour les années 2014 à 2018. Il résulte de ces faits, au demeurant non contestés, que c'est au plus tôt lors de la réception de la double facture du 11 octobre 2017 que l'appelée a eu une hésitation sur le bien-fondé des frais mis à sa charge. Auparavant, elle honorait régulièrement les factures transmises, sans demander de compléments d'information, démontrant ainsi qu'elle n'avait pas de doute particulier à leur sujet; à partir d'octobre 2017, elle a toutefois refusé de rembourser certains frais et a requis des informations complémentaires, afin de connaître plus précisément l'ampleur de ses prétentions fondées sur un éventuel droit à la restitution des frais accessoires payés en trop. La date du 11 octobre 2017 constitue ainsi bien le point de départ du délai de prescription relatif d'une année de l'art. 67 al. 1 aCO, puisque, à ce moment-là, l'appelée connaissait les éléments essentiels de son dommage (mesure approximative de l'atteinte à son patrimoine, absence de cause du déplacement de patrimoine et personne de l'enrichi). Partant, l'action pour cause d'enrichissement illégitime n'était pas prescrite lors du dépôt de la requête de conciliation du 30 juillet 2018 et c'est à bon droit que le juge de district a rejeté l'exception de prescription.

**5.4** Le chiffre B/II du contrat de bail à loyer du 21 septembre 2011, intitulé « Charges d'exploitation / frais accessoires », prévoit que les charges payables par le locataire qui ne lui sont pas directement facturées par les prestataires ou autorités sont exigibles par le bailleur dans le trimestre suivant la fin de chaque année civile, conformément au décompte de charges tenu par le bailleur (cf. pièce 3). Comme souligné par le juge de district, il ne suffit pas que le locataire ait payé, à une ou plusieurs reprises, des frais

accessoires indus pour en déduire qu'il existe un accord tacite à leur sujet (LACHAT, Le bail à loyer, no 2.2 p. 404). Enfin, une écriture erronée, dans un décompte de nature contractuelle, doit être régularisée en vertu des règles sur l'enrichissement illégitime (cf. 4.1 ci-dessus).

En l'espèce, après s'être rendue compte, en octobre 2017, que les montants des frais accessoires remboursés à l'appelante n'étaient pas justifiés, l'appelée a utilisé les moyens légaux à sa disposition pour en obtenir la restitution; le tribunal de district lui a d'ailleurs donné raison au fond. Ce faisant, on ne voit pas que l'appelée ait commis un abus de droit en réclamant le remboursement de factures qu'elle avait effectivement payées à tort. Finalement, l'appelante est malvenue de parler d'attitude contradictoire de l'appelée, alors qu'elle-même n'a pas hésité à menacer l'appelée de résilier le bail avec effet immédiat à défaut de paiement dans le délai imparti, se référant expressément à l'art. 266g CO (pièce 26), avant d'affirmer que les parties n'étaient pas liées par un contrat de bail à loyer; quoi qu'il en soit, il apparaît que le paiement des factures ne constitue pas une reconnaissance de leur bien-fondé, mais était plutôt motivé, comme l'indique l'appelée dans son mémoire de réponse, par la crainte de perdre sa seule source de financement et pour éviter un conflit avec son partenaire. Partant, le grief d'abus de droit doit également être écarté.

**5.5** Au vu de ce qui précède, le jugement attaqué doit être entièrement confirmé.

## **6.**

**6.1** Vu le sort de l'appel, il n'y a pas lieu de revoir la répartition des frais et dépens de première instance, dont la quotité n'est pas contestée (art. 318 al. 3 CPC *a contrario*).

X \_\_\_\_\_ Ltd supportera également les frais d'appel (art. 106 al. 1 CPC), fixés à 5000 fr., frais incluant ceux de la décision du 13 octobre 2021, compte tenu de l'ampleur et de la difficulté du dossier (art. 16 al. 1 et 19 LTar).

**6.2** Vu l'activité déployée en seconde instance, les dépens de l'appelée, qui a déposé une requête de sûretés pour les dépens, admise et qui a rédigé une détermination de 9 pages, sont arrêtés à 6200 fr., débours et TVA compris (art. 32 et 35 al. 1 let. a LTar), et mis à la charge de l'appelante.

Par ces motifs,

### **Prononce**

L'appel est rejeté. En conséquence :

1. Le jugement du 6 avril 2020 est confirmé dans la teneur suivante :
  1. X \_\_\_\_\_ Ltd doit rembourser à Y \_\_\_\_\_ SA un montant de 186'390 fr. 20 avec intérêts à 5% l'an dès le 1er avril 2017.
  2. Les frais, par 10'000 francs, sont mis à la charge de X \_\_\_\_\_ Ltd.
  3. X \_\_\_\_\_ Ltd versera à Y \_\_\_\_\_ SA 10'200 francs à titre de remboursement d'avance et d'émolument de conciliation.
  4. X \_\_\_\_\_ Ltd versera, à titre de dépens, TVA et débours compris, une indemnité de 15'000 francs à Y \_\_\_\_\_ SA.
  5. Toute autre et plus ample conclusion est rejetée.
2. Les frais d'appel, arrêtés à 5000 fr., sont mis à la charge de X \_\_\_\_\_ Ltd qui versera à Y \_\_\_\_\_ une indemnité de 6200 fr. à titre de dépens.

Sion, le 29 juin 2023.