

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/13482/2010

ACJC/1303/2011

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre des baux et loyers**

**DU LUNDI 17 OCTOBRE 2011**

Entre

**A** \_\_\_\_\_, p.a. et représentée par le Secrétariat des Fondations Immobilières de Droit Public, 23bis, rue Gourgas, 1205 Genève, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 23 mai 2011, comparant en personne,

d'une part,

Et

**B** \_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_ à Genève, intimée, comparant en personne,

d'autre part,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 19.10.2011.

---

**EN FAIT**

- A. Par acte envoyé par pli recommandé le 16 juin 2011 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ (ou la FONDATION) appelle d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 23 mai 2011, notifié aux parties par plis recommandés du 3 juin 2011, constatant l'inefficacité du congé qu'elle avait notifié 18 février 2010 à B\_\_\_\_\_, la déboutant de ses conclusions en évacuation, les parties étant pour le surplus déboutées de toutes autres conclusions.

La FONDATION conclut à l'annulation du jugement entrepris et à ce que la Cour, statuant à nouveau, dise et constate que le bail a été valablement résilié pour le 31 mars 2010 et condamne B\_\_\_\_\_ à évacuer immédiatement de sa personne, de tous ses biens et de tout tiers l'appartement de 3 pièces et la cave sis \_\_\_\_\_ à Genève, en les laissant en bon état de propreté et de réparations locatives, avec suite de dépens.

A l'appui de son appel, la FONDATION fait valoir que l'envoi de l'avis de résiliation du bail le 30ème jour du délai comminatoire est valable. Elle indique que B\_\_\_\_\_ a bénéficié de fait de 38 jours, y compris le délai de garde, pour payer les montants objets de la mise en demeure.

Elle a produit une pièce nouvelle, soit un relevé de compte de B\_\_\_\_\_ au 31 décembre 2010.

Invitée à répondre à l'appel, B\_\_\_\_\_ n'a déposé aucune écriture.

- B. Les faits pertinents de la cause peuvent être résumés comme suit :

a. Le 9 septembre 2008, la FONDATION a remis à bail à B\_\_\_\_\_ un appartement de 3 pièces sis \_\_\_\_\_ à Genève.

Le bail a débuté le 16 septembre 2008 pour se terminer le 31 mars 2009, renouvelable ensuite par tacite reconduction d'année en année.

Le loyer initial a été fixé à 5'484 fr. par année et l'acompte de charges à 1'440 fr. annuellement et n'ont pas été modifiés depuis lors. Le loyer mensuel, charges comprises, s'élève ainsi à 577 fr.

b. Par avis comminatoires du 11 janvier 2010, la FONDATION a mis en demeure B\_\_\_\_\_ de lui régler dans les trente jours le montant de 1'731 fr., comprenant les arriérés de loyer et de charges des mois de novembre et décembre 2009, ainsi que de janvier 2010. Elle l'a informée de son intention de résilier le bail à défaut de paiement intégral de la somme réclamée dans le délai imparti, conformément à l'art. 257d CO.

c. L'avis de retrait du pli recommandé a été déposé le 13 janvier 2010 dans la boîte aux lettres de B \_\_\_\_\_ et celle-ci a retiré le courrier le 19 janvier 2010 au guichet de la poste.

d. Considérant que la somme n'avait pas été réglée dans le délai imparti, la FONDATION a, par avis officiel du 18 février 2010, résilié le bail pour le 31 mars 2010.

e. B \_\_\_\_\_ a été avisée par la poste de l'envoi recommandé le 19 février 2010. Elle ne l'a pas retiré et il a été retourné à la FONDATION le 27 février 2010.

f. Par requête déposée le 16 juin 2010 au greffe de la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, la FONDATION a sollicité l'évacuation de B \_\_\_\_\_ des locaux en cause, non libérés par elle dans le délai imparti.

La tentative de conciliation obligatoire du 16 décembre 2010 s'est soldée par un échec et la FONDATION a introduit sa requête devant le Tribunal des baux et loyers le 20 décembre 2010.

g. Lors de l'audience de comparution personnelle des parties et de plaidoiries du 28 février 2011, B \_\_\_\_\_ ne s'est pas présentée. La FONDATION a indiqué qu'aucun versement n'était intervenu dans le délai comminatoire et que l'arriéré de loyer s'élevait à 6'401 fr.10.

Le Tribunal des baux et loyers a ordonné à la FONDATION de produire les pièces relatives à l'envoi de l'avis comminatoire et de l'avis de résiliation de bail et lui a imparti un délai au 14 mars 2011.

h. Le Tribunal des baux et loyers a constaté l'inefficacité du congé et débouté la FONDATION de ses conclusions en évacuation, par jugement du 3 juin 2011.

C. Les arguments des parties seront examinés en tant que de besoin ci-après.

### **EN DROIT**

1. Selon l'art. 121 al. 2 LOJ (RS/GE E 2 05), entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011, dans les causes fondées sur les art. 257d et 282 CO, la Chambre des baux et loyers de la Cour de justice siège sans assesseurs. L'art. 143 LOJ consacré aux dispositions transitoires règle le sort des causes pendantes au moment de l'introduction de la LOJ. L'al. 1 indique que "en matière civile, les dispositions transitoires prévues aux art. 404 à 407 CPC s'appliquent". Ces dernières prévoyant l'application du nouveau droit de procédure aux recours formés contre des décisions communiquées, comme en l'espèce, après le 1<sup>er</sup> janvier 2011, il convient également d'appliquer la nouvelle LOJ et de statuer dans la composition sans assesseurs.

- 
2. L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC). Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, les contestations portant sur l'usage d'une chose louée sont de nature pécuniaire (arrêt 4C.310/1996 du 16 avril 1997 = SJ 1997 p. 493 consid. 1).

Lorsque l'action ne porte pas sur le paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal fixe la valeur litigieuse si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur ce point ou si la valeur qu'elles avancent est manifestement erronée (art. 91 al. 2 CPC). La détermination de la valeur litigieuse suit les mêmes règles que pour la procédure devant le Tribunal fédéral (RETORNAZ in : Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel, 2010, p. 363; SPÜHLER BSK ZPO, no 8 ad art. 308).

L'art. 51 al. 2 LTF dispose que si les conclusions ne tendent pas au paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal fédéral fixe la valeur litigieuse selon son appréciation. La jurisprudence prévoit, s'agissant d'une procédure relative à une évacuation, dans laquelle la question de l'annulation, respectivement de la prolongation du bail ne se pose pas, que l'intérêt économique du bailleur peut être assimilé à la valeur que représente l'usage des locaux pendant la période où le déguerpissement du locataire ne peut pas être exécuté par la force publique (arrêt 4A\_72/2007 du 22 août 2007 consid. 2.2). Dans un arrêt de 2009, le Tribunal fédéral a également précisé que la valeur correspond à l'usage de l'appartement pendant la période durant laquelle le locataire pourrait encore l'occuper s'il obtient gain de cause (arrêt 4A\_549/2008 du 19 janvier 2009 consid. 1).

**2.1.** En l'espèce, la présente procédure a trait exclusivement à une demande d'évacuation pour défaut de paiement. La valeur litigieuse correspond dès lors à la somme des loyers entre le moment du dépôt du recours par l'appelante et le moment où le déguerpissement de l'intimée pourra vraisemblablement être exécuté par la force publique, soit 5'941 fr. (loyer mensuel hors charges de 457 fr. x 13 mois). La période de 13 mois correspond à l'estimation suivante : trois mois de procédure devant la Cour de justice, trente jours pour recourir au Tribunal fédéral, quatre mois de procédure devant le Tribunal fédéral et cinq mois concernant le dépôt et la procédure d'exécution forcée.

L'appel est ainsi irrecevable.

**2.2.** Le recours est recevable contre les décisions finales, incidentes et provisionnelles de première instance qui ne peuvent faire l'objet d'un appel (art. 319 let. a CPC). Le délai de recours est de dix jours pour les décisions prises en procédure sommaire (art. 321 al. 2 CPC).

L'acte déposé par la FONDATION sera donc reçu comme un recours. Déposé dans le délai de dix jours et selon la forme prescrite par la loi, il est ainsi recevable.

**2.3.** Le recours est recevable pour violation du droit et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

L'instance de recours peut statuer sur pièces (art. 327 al. 2 CPC).

Si elle admet le recours, elle annule la décision et renvoie la cause à l'instance précédente ou rend une nouvelle décision si la cause est en état d'être jugée (art. 327 al. 3 let. a et b CPC).

**2.4.** Les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 al. 1 CPC).

La pièce nouvelle déposée par le recourante sera écartée de la procédure.

- 3.** Selon l'art. 257d CO, lorsque, après la réception de la chose, le locataire a du retard pour s'acquitter d'un terme ou de frais accessoires échus, le bailleur peut lui fixer, par écrit, un délai de paiement et lui signifier qu'à défaut de paiement dans ce délai, il résiliera le bail.

Ce délai sera de 10 jours au moins et, pour des baux d'habitation et de locaux commerciaux, de 30 jours au moins.

Faute de paiement dans le délai fixé, le bailleur peut résilier le contrat avec effet immédiat; les baux d'habitation et de locaux commerciaux peuvent être résiliés, moyennant un délai de congé minimum de 30 jours pour la fin d'un mois.

En matière d'évacuation pour défaut de paiement, le juge doit examiner si la créance invoquée par le bailleur existe, si elle est exigible, si le délai imparti est conforme à l'art. 257d al. 1 CO, si l'avis comminatoire du bail était assorti d'une menace de résiliation du bail en cas de non-paiement dans le délai imparti, si le versement réclamé n'a pas été payé, et si le congé satisfait aux exigences de forme prévues aux art. 266l et 266n CO et respecte le délai et le terme prescrits par l'art. 257d al. 2 CO.

Si les conditions légales sont remplies, le juge doit prononcer l'évacuation; sinon, il doit rejeter la requête.

**3.1.** Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, le principe de la théorie de la réception relative s'applique à la communication de la sommation de payer instituée par l'art. 257d al. 1 CO. Ainsi, si le courrier recommandé ne peut pas être remis directement au destinataire et qu'un avis de retrait mentionnant le délai de garde postal a été mis dans sa boîte aux lettres, l'acte est reçu au moment où le

destinataire le retire effectivement au guichet de la poste ou, à supposer qu'il ne soit pas retiré dans le délai de garde de sept jours, le septième et dernier jour de ce délai (arrêt 4A\_656/2010 consid. 3.1.3 in SJ 2011 I 293, 300; ATF 119 II 147 consid. 2).

Le délai comminatoire commence à courir le premier jour qui suit la réception du pli recommandé (LACHAT, op. cit., p. 667).

Il n'est guère contesté que le congé donné avant l'expiration du délai comminatoire est inefficace (ATF 121 III 156 consid. 1c/aa p. 161; arrêt 4C.124/2005 du 26 juillet 2005, consid. 3.2 et les références citées).

Dans plusieurs affaires, le Tribunal fédéral a jugé que le congé donné par le bailleur le dernier jour du délai comminatoire était valable, le locataire ayant bénéficié de plus de trente jours après la réception de la mise en demeure pour s'acquitter de son dû (arrêt du Tribunal fédéral 4C.96/2006 consid. 2.1).

Doctrine et jurisprudence concordent à dire que le congé est inefficace s'il a été notifié et reçu avant l'expiration du délai comminatoire (LACHAT, op. cit., p. 671; ATF 121 III 156 consid. 1c/aa par analogie).

En revanche, la théorie de la réception absolue s'applique au congé. Si l'agent postal n'a pas pu remettre la lettre recommandée effectivement au destinataire et qu'il laisse un avis de retrait dans sa boîte aux lettres, le pli est reçu dès que le destinataire est en mesure d'en prendre connaissance au bureau de poste selon l'avis de retrait; il s'agit soit du jour-même où l'avis de retrait est déposé dans la boîte aux lettres si l'on peut attendre du destinataire qu'il le retire aussitôt, sinon en règle générale le lendemain de ce jour (arrêt 4A\_656/2010 consid. 3.1.2 in SJ 2011 I 293, 300; ATF 107 II 189 consid. 2).

**3.2.** A la fin du bail, le locataire doit restituer la chose dans l'état qui résulte d'un usage conforme au contrat (art. 267 al. 1 CO).

**3.3.** Dans le cas d'espèce, la mise en demeure a été adressée le 11 janvier 2010 par pli recommandé à l'intimée. Le pli a été retiré par cette dernière le 19 janvier 2010, de sorte que le délai de 30 jours a commencé à courir le 20 janvier 2010 et est arrivé à échéance le 18 février 2010. L'avis de résiliation de bail a été envoyé par l'appelante par courrier recommandé le 18 février 2010. Un avis de retrait a été déposé le 19 février 2010 dans la boîte aux lettres de l'intimée et le pli a été ainsi réputé reçu le lendemain, soit le 20 février 2010. Dès lors, bien qu'envoyée le dernier jour du délai comminatoire, la résiliation n'a été effectivement reçue que deux jours plus tard. L'intimée a de ce fait bénéficié de plus de 30 jours pour s'acquitter de l'arriéré de loyer. Dans ces conditions, le congé notifié est efficace.

L'avis comminatoire a été adressé à l'intimée, en lui impartissant un délai de 30 jours pour régler trois mois d'arriéré de loyer et de charges; l'intimée a été informée de l'intention de l'appelante de résilier le bail à défaut de paiement intégral de la somme réclamée. Aucun versement n'est intervenu dans le délai comminatoire. L'appelante a ensuite résilié le bail.

L'ensemble des conditions légales étant réunies, l'intimée ne dispose plus d'aucun titre pour occuper le logement et la cave litigieux.

Partant le jugement entrepris sera annulé et l'évacuation de l'intimée sera prononcée.

4. La procédure est gratuite, de sorte qu'il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens (art. 17 al. 1 LaCC).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**  
**La Chambre des baux et loyers :**

**A la forme :**

Déclare recevable le recours formé le 16 juin 2011 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTBL/549/2011 rendu le 23 mai 2011 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/13482/2010-6-E.

**Au fond :**

Annule ce jugement.

**Cela fait et statuant à nouveau :**

Dit que le bail de B\_\_\_\_\_ a été valablement résilié pour le 31 mars 2010.

Condamne B\_\_\_\_\_ à évacuer de sa personne, de ses biens et de tout tiers l'appartement de 3 pièces \_\_\_\_\_ ainsi que la cave au sous-sol de l'immeuble sis \_\_\_\_\_ à Genève.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Siégeant :**

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Madame Elena SAMPEDRO et Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, juges; Madame Maïté VALENTE, greffière.

Le président :

Jean-Marc STRUBIN

La greffière :

Maïté VALENTE

Indication des voies de recours :

Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF : RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 15'000 fr.