REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/17588/2021 **ACJC/684/2022**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 23 MAI 2022

Entre

Madame A_____, domiciliée _____[GE], appelante et recourante d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 19 octobre 2021, comparant d'abord par Me Pascal JUNOD, avocat, puis par Me Laïla BATOU, avocate, rue des Pâquis 35, 1201 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

B_____ SA, sise _____[GE], intimée, comparant par Me Stéphanie NUNEZ, avocate, esplanade de Pont-Rouge 4, case postale, 1212 Genève 26, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 24.05.2022.

EN FAIT

A. Par jugement JTBL/859/2021 du 19 octobre 2021, le Tribunal des baux et loyers a donné acte à C_____, D_____ et E_____ de ce qu'elles ont acquiescé à la requête en évacuation dirigée à leur encontre par B_____ SA (ch. 1 du dispositif), condamné A_____ à évacuer immédiatement de sa personne et de ses biens ainsi que toute autre personne faisant ménage commun avec elle l'appartement de 5 pièces situé aux 1er et 2ème étages de l'immeuble sis 1_____ au F_____ [GE] (ch. 2), autorisé B_____ SA à requérir l'évacuation par la force publique de A_____ dès l'entrée en force du jugement (ch. 3) débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4) et dit que la procédure était gratuite (ch. 5).

B. **a.** Par acte expédié le 4 novembre 2021 à la Cour de justice, A_____ a formé appel et recours contre ce jugement. Elle a conclu à son annulation et à ce qu'il soit dit que la procédure en cas clair ne s'appliquait pas en l'espèce et que la requête était irrecevable, subsidiairement à ce que l'évacuation soit suspendue jusqu'à droit jugé sur la requête en contestation du congé dans la cause C/17588/2021.

Elle a produit des pièces nouvelles, notamment un devis pour l'entretien du jardin du 1er novembre 2021 et un constat d'huissier du 4 novembre 2021, relatif au portail et à l'état du jardin.

b. Dans sa réponse du 22 novembre 2021, B_____ SA a conclu au rejet de l'appel et du recours et à la confirmation du jugement entrepris.

c. En l'absence de réplique, les parties ont été avisées le 17 décembre 2021 par le greffe de la Cour de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. B_____ SA, bailleresse, et G_____ et A_____, locataires, ont conclu le 1er septembre 2014 un contrat de bail à loyer portant sur la location d'un appartement de 5 pièces situé aux 1er et 2ème étages de l'immeuble sis 1_____ au F_____.

Le montant du loyer a été fixé à 6'000 fr. par mois, frais accessoires, notamment chauffage et eau chaude, non compris. Il est précisé dans les clauses particulières du contrat de bail que les frais SIG (eau, gaz, et électricité) de même que les frais de chauffage sont à la charge des locataires.

A teneur du contrat de bail, les locataires ont accès au jardin et aux places de parking, mais n'ont pas la charge de l'entretien du jardin.

b. G_____ est décédé à une date indéterminée.

L'immeuble est sous gérance légale, la Régie H_____ étant en charge de sa gestion.

c. Le 26 juin 2020, A_____ a adressé à l'Office des poursuites un courrier par lequel elle a indiqué avoir payé, entre 2018 et 2020, une part non négligeable, voire la totalité des charges incombant au propriétaire, pour un montant totalisant 45'784 fr. 04 selon les justificatifs joints, comprenant les impôts communaux et cantonaux 2018 et 2019. Elle a invoqué la compensation de ce montant avec les loyers dus à ce jour et les loyers futurs jusqu'à concurrence de ce montant.

Elle a précisé que les factures SIG concernaient le bâtiment en entier, y compris l'extérieur, et a invoqué la compensation des frais investis dans l'entretien du domaine avec la part qu'elle estimait due pour sa propre consommation SIG. Elle s'est par ailleurs réservée de faire valoir ses droits en lien avec le portail de la propriété qui avait été endommagé.

d. Par courrier du 8 juillet 2020, l'Office des poursuites a pris acte du fait que les factures d'assurance bâtiment et d'électricité n'étaient plus acquittées. L'Office, dans le cadre de la gérance légale, a accepté de les prendre en charge dans la mesure où ils entraient dans la catégorie des redevances courantes visant à préserver l'immeuble. A_____ était invitée à transmettre les prochaines factures à la Régie H_____. Tel n'était pas le cas des impôts cantonaux et communaux en 8'138 fr. 20.

e. Par courrier du 3 septembre 2020, l'Office des poursuites a accepté la compensation du montant de 45'784 fr. 04 avec les loyers de janvier 2020 et ceux subséquents, jusqu'à concurrence dudit montant.

f. Par avis comminatoires du 25 juin 2021, B_____ SA a mis en demeure A_____ ainsi que l'hoirie de G_____, soit pour elle E_____, D_____ et C_____, de lui régler dans les 30 jours le montant de 12'380 fr. à titre d'arriéré de loyers et de charges pour la période du 1er mai au 30 juin 2021, frais de rappel et de mise en demeure inclus, et les a informées de son intention, à défaut du paiement intégral de la somme réclamée dans le délai imparti, de résilier le bail conformément à l'art. 257d CO.

Les plis recommandés ont été réceptionnés par les destinataires le 28 juin 2021.

g. Par courrier du 8 juillet 2021 adressé à l'Office des poursuites, A_____ a sollicité une réduction de loyer de 20% dès l'instauration de la gérance légale en juin 2018 jusqu'à la réalisation des réparations rudimentaires faites sur le portail défectueux ainsi qu'une seconde réduction de loyer pour la période courant de la réalisation de ces travaux sommaires jusqu'à la fin des travaux conformes. Un délai était imparti au 30 juillet 2021 pour remettre le portail en état à défaut de quoi le loyer serait consigné.

Elle a relevé en outre que l'entretien du jardin n'était pas à charge de la locataire, qu'il n'était pas non plus de son devoir de rechercher des locataires pour les espaces à louer et qu'elle maintenait ses prétentions relatives aux charges SIG, se référant aux précédents courriers. Elle restait également dans l'attente d'une réponse de la régie concernant la baisse de loyer fondée sur le taux hypothécaire.

h. Par courrier du 28 juillet 2021 adressé à l'Office des poursuites, faisant référence au courrier du 8 juillet 2021, A_____ a déclaré considérer comme nulle la mise en demeure de la régie et invoquer la compensation des loyers échus à concurrence de 42'000 fr., conformément aux explications données dans les précédents courriers. Cette compensation ne valait pas solde de tout compte, la mise en conformité du portail n'ayant pas encore été effectuée.

Son courrier comporte le passage suivant : "Quant à la réponse lacunaire de la Régie H_____ relative au taux hypothécaire, j'ajoute que la régie est responsable du taux de rendement de l'immeuble puisqu'il lui incombe de rechercher des locataires pour les locaux commerciaux. Je vous saurais gré d'instruire la Régie H_____ dans le sens de mes précédentes explications afin qu'elle procède à la réparation du portail ainsi qu'à la réduction des loyers futurs".

i. Considérant que la somme réclamée n'avait pas été intégralement réglée dans le délai imparti, B_____ SA a, par avis officiels du 28 juillet 2021, résilié le bail pour le 31 août 2021.

j. Par requête du 27 août 2021 déposée par devant la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, déclarée non conciliée à l'audience du 14 octobre 2021, A_____ a contesté le congé, invoquant la violation des règles de la bonne foi, indiquant que les loyers étaient compensés, que le congé avait été donné suite à une demande de réduction du loyer et prenant les conclusions suivantes: "constater que les charges et loyers sont compensés à concurrence de CHF 45'784,04 – nullité du congé subsidiairement annulation du congé – encore plus subsidiairement accorder une prolongation du bail".

k. Par requête du 13 septembre 2021 devant le Tribunal des baux et loyers, B_____ SA a introduit action en évacuation à l'encontre de A_____ ainsi que les membres de l'hoirie. Elle a conclu à l'évacuation de A_____ et a en outre sollicité l'exécution directe de l'évacuation de cette dernière.

l. Lors de l'audience du 19 octobre 2021, B_____ SA a persisté dans ses conclusions et les membres de l'hoirie ont acquiescé à la requête.

A_____ a conclu à l'irrecevabilité de la requête, le cas ne pouvant être considéré selon elle comme clair en raison des montants invoqués en compensation, supérieurs au solde de B_____ SA. La problématique devait être réglée dans le cadre de la procédure en contestation du congé.

Elle a soutenu que le solde dû était largement couvert par les montants invoqués en compensation en lien avec la réduction de loyer sollicitée, ainsi que la prise en charge par elle de frais incombant à la partie bailleresse. Elle a notamment allégué qu'elle s'était occupée du jardin, ce qui lui avait causé des frais, et que le portail présentait des défauts, pour lesquels elle pouvait prétendre à une réduction de loyer. Il n'y avait pas eu consignation de loyer.

B_____ SA a produit un décompte tenant compte du montant de 45'784 fr. invoqué en compensation ainsi que d'un montant de 44'216 fr. versé par un notaire à la suite de la vente d'un bien immobilier propriété notamment de A_____. Il en résultait un arriéré de loyer et indemnités pour occupation illicite de 36'000 fr. à fin octobre 2021, les loyers étant à jour à avril 2021, compte tenu de ces deux montants pris en considération, A_____ ayant par ailleurs cessé tout versement de loyer depuis janvier 2020. Le portail était en état de marche à fin juin 2021, conformément au constat effectué sur place.

Le Tribunal a gardé la cause à juger à l'issue de l'audience.

m. Dans son jugement du 19 octobre 2021, le Tribunal a relevé qu'il n'était pas contesté qu'aucun paiement n'était intervenu durant le délai comminatoire, mais qu'il convenait de déterminer si A_____ était légitimée à faire valoir des créances en compensation et si, au vu des arguments soulevés, le cas demeurait clair.

S'agissant d'une prétention liée à un défaut de la chose louée, il appartenait à A_____ de consigner le loyer afin de ne pas se voir opposer une résiliation de bail pour défaut de paiement. La compensation invoquée ne saurait dès lors faire échec au cas clair. La locataire n'avait pas non plus établi avoir sollicité et obtenu de la bailleresse ou des tribunaux une baisse de loyer fondée sur le taux hypothécaire, de sorte qu'une éventuelle créance de ce chef n'était en l'état pas exigible. Finalement, même à considérer que la locataire avait invoqué en compensation les charges SIG et les frais d'entretien du jardin, ce qui ne ressortait pas clairement de ses courriers, force était de considérer que ces montants avaient été pris en considération dans le montant de 45'784 fr. 04 admis sans réserve par la bailleresse. De ce fait, en dépit des compensations invoquées, le cas demeurait clair, le défaut de paiement étant avéré.

Les conditions d'une résiliation selon l'art. 257d al. 1 CPC étaient dès lors réunies et la bailleresse était fondée à donner congé, ce qu'elle avait fait en respectant les conditions de l'art. 257d al. 2 CO. A_____ ne disposait ainsi plus d'aucun titre juridique l'autorisant à rester dans les locaux de B_____ SA.

La bailleresse avait par ailleurs requis l'exécution de l'évacuation, ce à quoi il était fait droit.

EN DROIT

1. La voie de l'appel est ouverte contre les décisions d'évacuation, lorsque la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC), alors que la voie du recours est ouverte contre les décisions du Tribunal de l'exécution (art. 309 let. a CPC; art. 319 let. a CPC).

1.1 Si les conditions pour ordonner une expulsion selon la procédure sommaire en protection des cas clairs sont contestées, la valeur litigieuse correspond à la valeur du loyer pour la chose louée pour six mois (ATF 144 III 346 consid. 1.2.1).

En l'espèce, l'appelant conteste la validité de la résiliation du bail et fait valoir que le cas n'est pas clair. En prenant en compte une période de six mois, la valeur litigieuse est ainsi supérieure à 10'000 fr. La voie de l'appel est dès lors ouverte en ce qui concerne le prononcé de l'évacuation.

L'appel a par ailleurs été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC), de sorte qu'il est recevable.

1.2 L'appelante a produit de nouvelles pièces et fait valoir de nouveaux faits.

1.2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

Les nova improprement dits (ou faux ou pseudo-nova) ne sont recevables qu'à deux conditions : (1) la partie qui s'en prévaut ne pouvait les invoquer avant, malgré sa diligence et (2) elle les présente sans retard. Ainsi, ne sont pas recevables les contestations et objections que le locataire soulève pour la première fois en instance de recours, comme le fait qu'il a payé l'arriéré de loyer dans le délai de sommation de 30 jours (art. 257d al. 1 CO) ou qu'il a obtenu du bailleur un sursis au paiement (BACHOFNER, Die Mieterausweisung, 2019, p. 381 n. 678). Le locataire doit invoquer ces moyens de défense en temps utile, conformément au principe de la simultanéité des moyens d'attaque et de défense (maxime éventuelle ou maxime de concentration), qui vaut aussi bien en procédure ordinaire (art. 219 ss, art. 229 al. 1 et art. 317 al. 1 CPC), qu'en procédure simplifiée, même si elle est soumise à la maxime inquisitoire sociale (arrêt du Tribunal fédéral 4A_376/2021 du 7 janvier 2022, consid. 4.2.2).

En l'espèce, les pièces nouvelles produites par l'appelante à l'appui de son appel devant la Cour auraient pu l'être devant le Tribunal. Elles sont dès lors irrecevables, en particulier le devis relatif à l'entretien du jardin et le constat d'huissier relatif à l'état du portail et du jardin qui auraient pu être réalisés durant

la procédure de première instance déjà, l'appelante n'expliquant pas pourquoi tel n'aurait pas pu être le cas.

1.3 Le recours contre l'exécution de l'évacuation a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits, de sorte qu'il recevable à cet égard (art. 321 al. 1 CPC).

La conclusion tendant à la "suspension de l'évacuation forcée" est cependant nouvelle et, partant, irrecevable en application de l'art. 326 al. 1 CPC.

Pour le même motif, les pièces nouvelles sont également irrecevables en tant qu'elles sont produites à l'appui du recours.

2. L'appelante conteste que le cas soit clair, invoquant la compensation de divers montants avec les loyers restés en souffrance.

2.1 La procédure de protection dans les cas clairs prévue par l'art. 257 CPC permet à la partie demanderesse d'obtenir rapidement une décision ayant l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire, lorsque la situation de fait et de droit n'est pas équivoque (ATF 141 III 23 consid. 3.2 et la référence citée). En vertu de l'art. 257 al. 1 CPC, le tribunal admet l'application de la procédure sommaire lorsque l'état de fait n'est pas litigieux ou est susceptible d'être immédiatement prouvé (let. a) et que la situation juridique est claire (let. b). Le tribunal n'entre pas en matière sur la requête lorsque cette procédure ne peut pas être appliquée (art. 257 al. 3 CPC).

2.1.1 Selon la jurisprudence, l'état de fait n'est pas litigieux lorsqu'il n'est pas contesté par le défendeur. Il est susceptible d'être immédiatement prouvé lorsque les faits peuvent être établis sans retard et sans trop de frais.

Si le défendeur fait valoir des objections et exceptions motivées et concluantes, qui ne peuvent être écartées immédiatement et qui sont de nature à ébranler la conviction du juge, la procédure du cas clair est irrecevable (ATF 144 III 462 consid. 3.1; 141 III 23 consid. 3.2; 138 III 620 consid. 5.1.1 et les arrêts cités). Fait partie de ces exceptions celle de compensation; le débiteur peut l'invoquer même si la créance est contestée (art. 120 al. 2 CO). Il faut alors et il suffit qu'elle parvienne à ébranler la conviction du juge quant au bien-fondé de la requête (arrêt du Tribunal fédéral 4A_142/2020 du 3 septembre 2020 consid. 3.1). A l'inverse, le cas clair doit être retenu lorsque sont émises des objections manifestement mal fondées ou inconsistantes sur lesquelles il peut être statué immédiatement (ATF 138 III 620 consid. 5.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_350/2014 du 16 septembre 2014 consid. 2.1).

La situation juridique est claire lorsque l'application de la norme au cas concret s'impose de façon évidente au regard du texte légal ou sur la base d'une doctrine et d'une jurisprudence éprouvées (ATF 144 III 462 consid. 3.1 et les arrêts cités).

Si le juge parvient à la conclusion que les conditions du cas clair sont réalisées, le demandeur obtient gain de cause par une décision ayant l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire. Si elles ne sont pas remplies, le juge doit prononcer l'irrecevabilité de la demande (ATF 144 III 462 consid. 3.1 et les arrêts cités).

2.1.2 Selon l'art. 257d CO, lorsque le locataire a reçu la chose louée et qu'il tarde à 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 doit être d'au moins trente jours pour les baux d'habitations ou de locaux commerciaux (al. 1). A défaut de paiement dans le délai fixé, le bailleur peut résilier le contrat avec effet immédiat; les baux d'habitations ou de locaux commerciaux peuvent être résiliés avec un délai de congé minimum de trente jours pour la fin d'un mois (al. 2).

Pour empêcher le congé extraordinaire de l'art. 257d CO, le locataire en demeure peut invoquer en compensation à la créance de loyer une autre créance qu'il a lui-même contre le bailleur.

2.1.3 Une requête en expulsion d'un locataire selon la procédure sommaire pour les cas clairs (art. 257 CPC) est admissible même lorsque le locataire a contesté en justice le congé donné par le bailleur et que cette procédure est pendante. Dans une telle situation, il appartient au juge saisi de la requête d'expulsion d'examiner à titre préjudiciel la validité de la résiliation du bail. Si cette dernière est claire au sens de l'art. 257 CPC, il peut procéder (ATF 144 III 462 consid. 3.3.1; 141 III 262 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 4A_366/2016 du 2 septembre 2016 consid. 1.1).

2.2 En l'espèce, l'absence de paiement dans le délai comminatoire n'est pas contestée. Seule est litigieuse la question de la compensation des montants réclamés avec des prétentions de l'appelante.

Cette dernière soutient devant la Cour qu'elle a entretenu le jardin, dans l'intérêt de la bailleresse, et que ses frais et honoraires de gestion annuels pouvaient être estimés à 21'600 fr. à ce titre. Il convenait dès lors de compenser ce montant avec le montant qui lui était réclamé, qui s'élevait à 12'000 fr., soit un montant inférieur. Cela étant, si elle avait déjà allégué devant le Tribunal s'être occupée du jardin, elle n'avait pas chiffré le montant invoqué en compensation à cet égard et elle fonde son argumentation devant la Cour sur une pièce irrecevable, de sorte qu'il ne peut être entré en matière sur cette argumentation. Il ne peut dès lors être retenu de manière suffisamment concluante que le montant auquel elle pourrait, le cas échéant, prétendre à ce titre, seul ou additionné à d'autres prétentions, serait suffisant pour compenser le montant qui lui est réclamé.

L'appelante soutient ensuite que la chose louée présente des défauts dans la mesure où le portail se referme quelques secondes après son ouverture, sans que

sa fermeture puisse être stoppée, ce qui représenterait un danger. Une réduction de loyer devrait lui être accordée, qui compenserait le montant qui lui a été réclamé. Elle se réfère, à nouveau, à cet égard, pour étayer ses allégations qu'elle avait déjà formulées devant le Tribunal (sans les chiffrer), à une pièce nouvelle produite devant la Cour, déclarée irrecevable. Le défaut n'étant pas allégué de manière suffisamment concluante dans le cadre de la présente procédure, il ne saurait être admis que la chose louée est affectée d'un défaut et qu'une réduction de loyer devrait être accordée à l'appelante pour le motif invoqué et, en tout état de cause, que ladite réduction de loyer compenserait le montant réclamé. L'appelante ne conteste par ailleurs pas de manière motivée le jugement attaqué en tant qu'il a considéré qu'elle aurait dû consigner les loyers si elle estimait avoir droit à une réduction de loyer pour éviter les conséquences de la demeure.

Au vu de ce qui précède, les créances invoquées en compensation ne sont pas de nature à rendre le cas pas clair. L'appel n'est pas fondé, de sorte que le jugement attaqué sera confirmé en tant qu'il prononce l'évacuation de l'appelante.

3. La locataire a également formé recours contre la décision d'exécution de l'évacuation.

Elle conclut à l'annulation du jugement. Elle n'explique cependant pas en quoi le Tribunal aurait violé le droit fédéral en admettant le principe même de l'exécution directe du jugement d'évacuation.

Elle invoque qu'elle est âgée et attachée à son logement, que sa situation est modeste et que l'intimée n'a pas l'intention de relouer le logement; un délai convenable devrait donc lui être accorder pour quitter les lieux. Cela étant, la recourante ne prend formellement pas de conclusion tendant à l'octroi d'un sursis au sens de l'art. 30 al. 4 LaCC. En concluant sur recours à l'annulation du jugement uniquement, elle sollicite ainsi implicitement le report *sine die* de l'exécution du jugement, ce qui n'est pas admissible (*cf.* ATF 117 Ia 336, consid. 3). Elle n'avait, en tout état de cause, pas pris de conclusion tendant à l'octroi d'un sursis devant le Tribunal, de sorte qu'un telle conclusion serait nouvelle et, partant, irrecevable.

Le recours sera dès lors rejeté, dans la mesure où il est recevable, étant rappelé que la conclusion tendant à la suspension de l'évacuation a été déclarée irrecevable (*cf supra* consid. 1.3); cette conclusion n'était quoi qu'il en soit pas fondée dans la mesure où il appartient au juge saisi de la requête d'expulsion d'examiner à titre préjudiciel la validité de la résiliation du bail.

4. A teneur de l'art. 22 al. 1 LaCC, il n'est pas prélevé de frais dans les causes soumises à la juridiction des baux et loyers (ATF 139 III 182 consid. 2.6).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre des baux et loyers :

A la forme :

Déclare recevables l'appel et le recours interjetés le 4 novembre 2021 par A_____ contre le jugement JTBL/859/2021 rendu le 19 octobre 2021 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/17588/2021-7-SE.

Au fond :

Rejette ceux-ci et confirme le jugement attaqué.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :	La greffière :
Nathalie LANDRY-BARTHE	Maïté VALENTE

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

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

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