



POUVOIR JUDICIAIRE

C/1814/2017

ACJC/1545/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 12 NOVEMBRE 2018

Entre

Monsieur A_____, p.a. Epicerie **B**_____, _____, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 29 septembre 2017, comparant par Me **C**_____, avocat, _____, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

D_____, sise _____, intimée, comparant par Me Christophe GAL, avocat, rue du Rhône 100, 1204 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 13.11.2018.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTBL/893/2017 du 29 septembre 2017, expédié pour notification aux parties le même jour, le Tribunal des baux et loyers a déclaré irrecevable la demande de A_____ (ci-après : le locataire) (ch. 1), a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 2) et a dit que la procédure était gratuite (ch. 3).

En substance, les premiers juges ont retenu qu'en matière de bail à loyer, les colocataires étaient des consorts nécessaires devant agir ensemble. A_____ étant le seul demandeur, il en découlait un défaut de qualité pour agir, puisque la demande devait également être déposée au nom de E_____, titulaire de l'entreprise avec laquelle [la compagnie d'assurances] D_____ avait entendu conclure le contrat de bail.

- B. a.** Par acte déposé le 30 octobre 2017 au greffe de la Cour de justice, le locataire a formé appel contre ce jugement. Au fond et préalablement, il a conclu à être autorisé à répliquer, à ce que l'appel soit admis comme fondé, qu'il soit fait droit à son argumentation, à ce que le jugement soit annulé, à ce que sa demande du 8 mai 2017 soit déclarée recevable et qu'en conséquence il soit ordonné au Tribunal de poursuivre immédiatement l'instruction de la cause C/1814/2017, et subsidiairement au renvoi de la cause au Tribunal pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

A_____ a invoqué la violation des art. 9 et 29 al. 2 Cst féd., ainsi que des art. 1 ss CO, et notamment des art. 253 ss CO, dès lors que le juge aurait étrangement occulté l'unique signataire du bail, à savoir A_____, à l'exclusion de toute autre partie. Aucune autre signature n'a été apposée sur le contrat de location et aucun avenant n'a jamais été conclu entre les parties. A_____ et A_____ - EPICERIE B_____ sont en réalité la même entité juridique, soit une entreprise en raison individuelle, et A_____ - EPICERIE B_____ est une simple enseigne n'emportant aucune personnalité juridique propre. Le fait que l'enseigne A_____ - EPICERIE B_____ ait été modifiée en E_____ - EPICERIE B_____, ne porte pas à conséquence sur le plan juridique s'agissant des rapports contractuels liant A_____ au propriétaire des locaux.

- b.** Par acte du 4 décembre 2017, D_____ a conclu au rejet de l'appel formé par A_____ ainsi qu'à son déboutement de toutes autres ou contraires conclusions.

Elle a exposé qu'il y avait une consorité matérielle nécessaire entre A_____ et son épouse E_____, titulaire de l'entreprise E_____ - EPICERIE B_____. Par conséquent, les consorts nécessaires auraient dû déposer ensemble la requête de conciliation et la demande au fond.

- c.** Dans sa réplique du 18 janvier 2018, A_____ a indiqué que les parties au contrat de bail du 17 septembre 2012 n'avaient à aucun moment manifesté la

volonté d'intégrer à celui-ci quelque tiers que ce soit. E_____ n'avait par conséquent jamais été partie à la convention et n'avait jamais apposé sa signature sur le contrat de bail du 17 septembre 2012, lequel n'avait fait l'objet d'aucun avenant ou modification depuis sa signature. A_____ - EPICERIE B_____ n'était qu'une enseigne, destinée à désigner l'activité commerciale. L'inscription de cette activité au Registre du commerce était intervenue le _____ 2015, soit plus de trois ans après la signature du contrat de bail le 17 septembre 2012.

d. Dans sa duplique du 9 février 2018, D_____ a persisté dans ses conclusions.

e. Par courrier du 19 février 2018, la Cour de justice a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les éléments suivants résultent de la procédure :

a. Le 17 septembre 2012, A_____ et "A_____ - EPICERIE B_____", ont conclu un contrat de bail à loyer avec D_____.

L'objet du contrat de bail porte sur la location d'une arcade de 109.6 m² environ au rez-de-chaussée de l'immeuble sis rue 1_____, au _____ [GE].

Le loyer annuel a été fixé par le contrat à 24'984 fr., acomptes provisionnels de charges de 3'024 fr. en sus.

b. Une requête en validation de consignation, en suppression des défauts, en réduction du loyer et en paiement a été déposée le 31 janvier 2017 par A_____ en conciliation.

Lors de l'audience de conciliation du 24 mars 2017, aucun accord n'est intervenu, de sorte que l'autorisation de procéder a été délivrée à A_____.

c. Le 10 mai 2017, A_____ a saisi le Tribunal d'une requête en validation de la consignation de loyers, en suppression des défauts, en réduction de loyer et en paiement de 25'000 fr. à titre de dommages et intérêts.

d. Dans sa réponse du 31 août 2017, D_____ a conclu, à titre préalable, à l'irrecevabilité de la requête de A_____.

D_____ a indiqué que le contrat de bail avait été conclu par deux colocataires distincts, agissant conjointement et solidairement entre eux. Or, l'entreprise cotitulaire du bail n'était pas partie à la procédure. E_____, qui disposait de la signature individuelle pour représenter l'entreprise individuelle E_____ - EPICERIE B_____, n'avait ni participé à l'audience de conciliation, ni donné mandat à [l'avocat] C_____ pour représenter son entreprise. D_____ a également exposé qu'elle n'avait jamais été liée avec A_____ par une clause de non-concurrence et qu'il n'y avait dès lors aucun défaut.

e. Lors de l'audience du 29 septembre 2017 du Tribunal, A_____ a déposé une liste de témoins ainsi qu'un chargé de pièces complémentaire. D_____ a conclu à l'irrecevabilité de la demande et A_____ a conclu à sa recevabilité.

Le Tribunal a gardé la cause à juger sur la question de la recevabilité de la demande.

EN DROIT

1. **1.1** 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).

La valeur litigieuse est déterminée par les dernières conclusions de première instance (art. 91 al. 1 CPC; JEANDIN, Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, n. 13 ad art. 308 CPC).

En l'occurrence, A_____ a notamment conclu au paiement d'un montant de 25'000 fr. à titre de dommages et intérêts, de sorte que la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. La voie de l'appel est dès lors ouverte.

1.2 Selon l'art. 311 CPC, l'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les trente jours à compter de la notification de la décision, laquelle doit être jointe au dossier d'appel. L'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 145 al. 1 let. a, 311 al. 1 CPC), il est ainsi recevable.

1.3 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2^{ème} éd., 2010, n. 2314 et 2416; RETORNAZ in : Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel, 2010, p. 349 ss, n. 121).

1.4 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. 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 (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

2. L'appelant se plaint de ce que le Tribunal a déclaré sa requête irrecevable en application de l'art. 60 CPC.

2.1 Le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et les requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action (art. 59 al. 1 CPC) et il examine d'office si les conditions de recevabilité sont remplies (art. 60 CPC).

La consorité (matérielle) nécessaire est imposée par le droit matériel, qui détermine les cas dans lesquels plusieurs parties doivent agir ou défendre ensemble (ATF 138 III 737 consid. 2 et 4.1). Sous sa forme active, elle est réalisée lorsque plusieurs personnes sont ensemble titulaires du droit en cause, de sorte que chacune ne peut pas l'exercer seule en justice (ATF 136 III 123 consid. 4.4.1, [136 III 431] consid. 3.3). Sont ainsi consorts nécessaires les membres d'une communauté du droit civil - telle la société simple - qui sont ensemble titulaires d'un même droit (ATF 137 III 455 consid. 3.5). Il y a aussi consorité nécessaire en cas d'action formatrice, soit lorsque l'action tend à la création, la modification ou la dissolution d'un droit ou d'un rapport de droit déterminé touchant plusieurs personnes (art. 87 CPC; STAEHELIN/SCHWEIZER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, SUTTER-SOMM/HASEN-BÖHLER/LEUENBERGER [éd.], 2^{ème} éd. 2013, n. 42 ad art. 70 CPC; GROSS/ZUBER, Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, n. 17 ad art. 70 CPC; JEANDIN, CPC Code de procédure civile commenté, 2011, n. 7 ad art. 70 CPC; HOHL, Procédure civile, tome I, 2001, n^{os} 488 ss).

Le bail commun est un rapport juridique uniforme, qui n'existe que comme un tout et pour toutes les parties au contrat (ATF 140 III 598 consid. 3.2).

Les droits formateurs (résolutoires) liés au rapport d'obligation, à l'instar de la résiliation du bail, doivent être exercés en commun par toutes les personnes qui constituent une seule et même partie, car le rapport juridique créé par le bail ne peut être annulé qu'une seule fois et pour tous les contractants. Le congé qui n'émane pas de la totalité ou de la majorité requise des cobailleurs est nul (ACJC/194/2018 du 19 février 2018 consid. 2.1; ACJC/1468/2016 du 7 novembre 2016 consid. 2.1, BOHNET/DIETSCHY-MARTENET, in Droit du bail à loyer et à ferme, Bohnet et al., éd., 2^{ème} éd., 2016, n. 18 ad art. 253 CO).

Un droit formateur est le droit de produire une modification de la situation juridique par un acte unilatéral de volonté, soit donc sans le concours de l'autre partie. Il a sa source dans la convention ou dans la loi. On distingue trois sortes de droits formateurs, soit les droits générateurs, créant un rapport de droit, les droits formateurs modifiant un rapport préexistant, et les droits formateurs résolutoires, qui éteignent un rapport de droit (ENGEL, Traité des obligations en droit suisse, 1997, p. 29-30; ACJC/30/2014 du 13 janvier 2014 consid. 6.1).

Les consorts nécessaires doivent agir ensemble ou être mis en cause ensemble (cf. art. 70 al. 1 CPC). Lorsque l'action n'est pas introduite par toutes les parties tenues de procéder en commun ou qu'elle n'est pas dirigée contre celles-ci, il y a défaut de légitimation active ou passive et la demande sera rejetée (ATF 138 III 737 consid. 2; 137 III 455 consid. 3.5).

Le principe de l'action commune souffre toutefois des tempéraments. En particulier, la présence de tous les consorts comme demandeurs ou comme défendeurs n'est pas toujours exigée; la consorité nécessaire peut parfois se limiter à la participation au procès de tous les consorts, répartis d'un côté et de l'autre de la barre (JEANDIN, op. cit., n. 10 ad art. 70 CPC), notamment dans les actions formatrices (ATF 140 III 598 consid. 3.2).

En revanche, lorsque une obligation est indivisible et qu'il y a plusieurs créanciers, chacun d'eux peut en exiger l'exécution intégrale et le débiteur est tenu de se libérer envers tous (art. 70 al. 1 CO).

Lors de défauts de la chose louée, chaque colocataire peut par conséquent exiger du bailleur sa remise en état, consigner le loyer et demander une réduction proportionnelle du loyer (ACJC/30/2014 du 13 janvier 2014 consid. 6.1; ACJC/150/2008 du 4 février 2008 consid. 3; CPra Bail, BOHNET/DIETSCHY, 2010, n. 31 ad art. 253 CO).

Conformément à l'art. 8 CC, c'est en principe à la partie qui se prévaut d'un contrat qu'incombe le fardeau de la preuve des faits dont on peut déduire la réalisation de toutes les conditions de la conclusion du contrat (THEVENOZ, WERRO, Commentaire romand du Code des obligations I, n. 116 ad art. 1 CO).

La maxime inquisitoire prévue par l'art. 247 al. 2 CPC implique la possibilité pour le juge de se fonder sur tous les faits pertinents et établis, même si les parties ne les ont pas évoqués (ACJC/962/2013 du 7 août 2013 consid. 3.2).

2.2 En l'occurrence, le contrat de bail a été conclu le 17 septembre 2012 entre, d'une part, A_____ et A_____ - EPICERIE B_____ et, d'autre part, D_____.

La détermination de l'identité exacte de A_____ – EPICERIE B_____ peut souffrir de demeurer ouverte pour les motifs qui vont suivre.

Conformément à la jurisprudence rappelée ci-avant, seul l'exercice de droits formateurs doit être fait par les consorts nécessaires. Tel n'est toutefois pas le cas en l'espèce, dès lors que la présente affaire a trait à la validation de la consignation du loyer, à l'exécution de travaux, à l'octroi d'une réduction de loyer et de dommages-intérêts, dans le cadre de laquelle l'un des consorts peut agir seul.

C'est par conséquent à tort que les premiers juges ont considéré qu'il existait un défaut de qualité pour agir et ont déclaré irrecevable la demande de l'appelant en application de l'art. 60 CPC.

- 3.** **3.1** Aux termes de l'art. 318 al. 1 let. c CPC, l'instance d'appel peut renvoyer la cause à la première instance dans le cas où un élément essentiel de la demande n'a pas été jugé, ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels.

3.2 En l'occurrence, les premiers juges ont d'emblée déclaré la demande de l'appelant irrecevable, si bien que le fond du litige n'a été ni tranché, ni instruit.

Par conséquent, la cause sera renvoyée à l'autorité de première instance afin qu'elle statue au fond.

- 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, étant rappelé que l'art. 116 al. 1 CPC autorise les cantons à prévoir des dispenses de frais dans d'autres litiges que ceux visés à l'art. 114 CPC (ATF 139 III 182 consid. 2.6).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 30 octobre 2017 par A_____ contre le jugement JTBL/893/2017 du 29 septembre 2017 rendu par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/1814/2017.

Au fond :

Renvoie la cause au Tribunal des baux et loyers pour instruction et nouvelle décision.

Dit que la procédure est gratuite.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Madame Laurence MIZRAHI et Monsieur Bertrand REICH, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

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.