



POUVOIR JUDICIAIRE

C/19944/2019

ACJC/400/2020

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 9 MARS 2020

Entre

1) **A** _____ **SA**, sise _____,

2) **Monsieur B** _____ **et Madame C** _____, domiciliés _____, appelants et recourants contre un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 13 novembre 2019, comparant tous trois par Me Daniel KINZER, avocat, rue Bovy-Lysberg 2, case postale 5824, 1211 Genève 11, en l'étude duquel ils font élection de domicile,

et

D _____, sise _____, intimée, comparant par Me Pierre BANNA, avocat, rue Verdaine 15, case postale 3015, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 10.03.2020.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTBL/1059/2019 du 13 novembre 2019, reçu par les parties appelantes le lendemain, le Tribunal des baux et loyers après avoir déclaré irrecevables les pièces déposées le 8 novembre 2019 par A_____ SA, B_____ et C_____ (ch. 1 du dispositif), a condamné ceux-ci à évacuer immédiatement de leur personne et de leurs biens ainsi que de tout tiers l'arcade d'environ 266 m² au rez-de-chaussée et un dépôt d'environ 54 m² au sous-sol de l'immeuble sis 1_____ à Genève (ch. 2), a autorisé D_____ à requérir l'évacuation par la force publique de A_____ SA, B_____ et C_____ 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).

En substance, les premiers juges ont retenu que les conditions de l'art. 257d CO étaient réalisées, qu'en particulier la créance que faisaient valoir les locataires en compensation n'était pas établie et se rapportait à une réduction de loyer pour défauts ou à des dommages-intérêts pour défauts de sorte qu'elle ne permettait pas d'empêcher la validité d'un congé extraordinaire, que dès lors la situation était claire, que l'évacuation devait ainsi être prononcée, et exécutée directement conformément aux conclusions de D_____.

- B. a.** Par acte expédié le 25 novembre 2019 à la Cour de justice, A_____ SA, B_____ et C_____ ont formé appel contre ce jugement. Ils ont conclu à l'annulation de celui-ci, cela fait à ce que l'action de D_____ soit déclarée irrecevable, subsidiairement à l'annulation du chiffre 3 du dispositif de la décision attaquée, cela fait à ce que l'évacuation puisse être requise dès le sixième mois suivant l'entrée en force du jugement, avec suite de frais et dépens.

Ils ont produit des pièces nouvelles, soit des photographies non datées et divers documents antérieurs au jugement susmentionné.

b. D_____ a conclu à la confirmation du jugement entrepris. Elle a requis que les pièces 3 à 5 annexées à l'appel soient déclarées irrecevables.

c. Les parties ont été avisées par pli du greffe du 6 janvier 2020 de ce que la cause était gardée à juger, A_____ SA, B_____ et C_____ n'ayant pas fait usage de leur droit de réplique.

- C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. Par contrat du 17 janvier 2012, D_____ a remis à bail à A_____ SA, B_____ et C_____ une arcade d'environ 266 m² au rez-de-chaussée et un dépôt d'environ 54 m² au sous-sol de l'immeuble sis 1_____ à Genève, à l'usage d'un "mini-market" de denrées et produits internationaux. Le bail était conclu pour une durée de 10 ans, du 1^{er} mars 2012 au 28 février 2022, renouvelable.

Le montant du loyer a été fixé en dernier lieu à 5'810 fr. par mois et les charges à 400 fr.

b. Le _____ 2017, à la suite de l'explosion d'une borne-incendie hydrante, propriété de la Ville de Genève et située sur le domaine public face à l'arcade précitée, les locaux loués et le stock de marchandises s'y trouvant ont été endommagés.

Par ailleurs, un sinistre est survenu à l'étage immédiatement au-dessus des locaux loués.

A_____ SA, B_____ et C_____ allèguent que le carrelage, les installations électriques et la porte d'entrée du magasin ont été gravement endommagés du fait de l'explosion de l'hydrante précitée, et que les plafonds et les murs de l'arcade ont subi des dommages dus aux infiltrations provenant du sinistre intervenu à l'étage supérieur.

D_____ conteste le premier des allégués ci-dessus, et admet le second, en précisant avoir remédié aux défauts à ses frais.

A_____ SA, B_____ et C_____ allèguent avoir requis une réduction de loyer.

c. Par avis comminatoires du 26 octobre 2018, la bailleresse a mis en demeure les locataires de lui régler le montant de 28'310 fr. (soit 25'460 fr. à titre d'arriéré de loyers au 31 octobre 2018 et 2'800 fr. à titre d'arriéré de charges et 50 fr. de frais de rappel), sur la base de l'art. 257d CO, et les a informés de son intention, à défaut de paiement intégral du montant réclamé dans le délai imparti, de résilier le bail.

Par courrier du 26 novembre 2018, B_____, déclarant agir à titre personnel et en qualité de "propriétaire exclusif" de A_____ SA, a contesté le bien-fondé de la créance réclamée et, à titre subsidiaire, fait valoir en compensation une créance, de "plus de CHF 100'000.-" dérivant du dommage du 3 octobre 2017.

Par pli du 7 décembre 2018, D_____ a contesté la créance opposée en compensation.

d. Considérant que le montant réclamé n'avait pas été intégralement réglé dans le délai imparti, la bailleresse a, par avis officiels du 17 décembre 2018, résilié le bail pour le 31 janvier 2019.

e. Par requête du 17 janvier 2019 déposée à la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, les locataires ont contesté le congé précité. A la suite de l'échec de la tentative de conciliation, les locataires n'ont pas introduit d'action au Tribunal.

f. Le 15 avril 2019 les parties se sont rencontrées. Les locataires se sont engagés à régler les indemnités courantes pour l'arcade et le dépôt, la première fois le 30 avril 2019, et à verser en sus 2'000 fr. par mois à titre de rattrapage de la totalité des arriérés de loyer; ils ont également accepté que la bailleresse effectue rapidement des travaux dans l'arcade, arrêtés d'entente entre les parties.

Par courrier du 8 mai 2019, la bailleresse a fait observer aux locataires qu'ils n'avaient pas tenu les engagements précités.

Finalement, la bailleresse a annoncé que les travaux convenus seraient effectués du 15 au 19 juillet 2019.

Les indemnités de mai à juillet 2019 ont été acquittées, de même qu'un montant mensuel de 2'000 fr.

g. Par requête du 29 août 2019, la bailleresse a saisi le Tribunal d'une action en constatation de la validité du congé et évacuation, avec exécution directe.

Lors de l'audience du Tribunal du 5 novembre 2019, les locataires ont conclu à l'irrecevabilité de la requête, subsidiairement à la suspension de la procédure.

La bailleresse a déclaré que l'arriéré s'élevait à 54'512 fr. 35.

B_____ a déclaré que le magasin ne pouvait pas être exploité entièrement, l'arcade ressemblant à un chantier; il a déposé des photos. La bailleresse a affirmé que l'arcade était ouverte tous les jours de la semaine, les problèmes subsistant au niveau des carrelages et consécutifs à l'explosion de l'hydrante n'empêchant pas l'exploitation de l'arcade.

B_____ s'est engagé à payer les indemnités courantes, ajoutant que pour régler l'arriéré il devait attendre l'issue de la procédure qu'il avait entreprise contre la Ville de Genève, ne bénéficiant pas d'une trésorerie suffisante.

Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

h. Le 8 novembre 2019, les parties ont déposé des pièces.

EN DROIT

1. 1.1 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).

Lorsque la décision de première instance a été rendue en procédure sommaire, le délai pour l'introduction du recours est de dix jours (art. 321 al. 2 CPC). La procédure sommaire s'applique à la procédure de cas clair (art. 248 let. b CPC).

Les contestations portant sur l'usage d'une chose louée sont de nature pécuniaire (arrêts du Tribunal fédéral 4A_388/2016 du 15 mars 2017 consid. 1; 4A_72/2007 du 22 août 2007 consid. 2).

La valeur litigieuse est déterminée par les dernières conclusions de première instance (art. 91 al. 1 CPC; JEANDIN, Commentaire Romand, Code de procédure civile 2^{ème} éd., 2019, n. 13 ad art. 308 CPC).

Lorsque la contestation porte sur la validité d'une résiliation de bail, ou que le locataire requiert la constatation de la nullité ou de l'inefficacité du congé, la valeur litigieuse est égale au loyer, provisions pour frais accessoires incluses, dû pour la période pendant laquelle le bail subsiste nécessairement si la résiliation n'est pas valable, c'est-à-dire jusqu'au jour où un nouveau congé pourra être donné. En pratique, il convient de prendre en considération le loyer et les frais accessoires pour la période de trois ans de l'art. 271a al. 1 let. e CO (ATF 137 III 389 consid. 1.1; 111 II 384 consid. 1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_87/2012 du 10 avril 2012 consid. 1.1).

1.2 En l'espèce, au vu du montant du loyer de 6'210 fr. par mois, la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., de sorte que la voie de l'appel est ouverte contre le prononcé de l'évacuation.

1.3 L'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

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).

1.5 La voie du recours est ouverte contre la décision du Tribunal relative à l'exécution de l'évacuation. Le recours formé est également recevable.

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

1.7 L'appel et le recours, formés contre la même décision, seront traités ensemble dans le présent arrêt (art. 125 CPC).

2. Les appelants ont produit des pièces nouvelles.

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 deux conditions sont cumulatives (JEANDIN, Commentaire Romand, Code de procédure civile 2^{ème} éd., 2019, n. 6 ad art. 317 CPC).

2.2 Ainsi, les pièces nouvelles, qui sont antérieures à la date à laquelle la cause a été retenue à juger par le Tribunal, respectivement non datées, et à propos desquelles les appelants n'ont pas donné d'explications sur leur non-dépôt en première instance, ne sont pas recevables.

- 3.** Les appelants reprochent au Tribunal d'avoir considéré que le cas était clair, alors qu'ils soutiennent que, pour apprécier le bien-fondé de la créance opposée en compensation, dérivant de l'état défectueux du local commercial causant une perte de gain, une inspection sur place, l'audition de témoins et une expertise judiciaire s'imposaient, de sorte que le cas n'était pas clair.

3.1 Aux termes de l'art. 257 al. 1 et 3 CPC, relatif à la procédure de protection dans les cas clairs, le tribunal admet l'application de la procédure sommaire lorsque les conditions suivantes sont remplies : (a) l'état de fait n'est pas litigieux ou est susceptible d'être immédiatement prouvé et (b) la situation juridique est claire (al. 1); le tribunal n'entre pas en matière sur la requête lorsque cette procédure ne peut pas être appliquée (al. 3).

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. En règle générale, la preuve est rapportée par la production de titres, conformément à l'art. 254 al. 1 CPC. La preuve n'est pas facilitée : le demandeur doit ainsi apporter la preuve certaine des faits justifiant sa prétention; la simple vraisemblance ne suffit pas. 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).

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; 138 III 123 consid. 2.1.2, 620 consid. 5.1.1, 728 consid. 3.3). En règle générale, la situation juridique n'est pas claire si l'application d'une norme nécessite l'exercice d'un certain pouvoir d'appréciation de la part du juge ou que celui-ci doit rendre une décision en équité, en tenant compte des circonstances concrètes de l'espèce (ATF 144 III 462 consid. 3.1 et les arrêts cités). Si le juge parvient à la conclusion que ces conditions sont remplies, le demandeur obtient gain de cause par une décision ayant l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire (ATF 138 III 620 consid. 5.1.1). Si elles ne sont pas remplies et que le demandeur ne peut donc obtenir gain

de cause, le juge ne peut que prononcer l'irrecevabilité de la demande. Il est en effet exclu que la procédure puisse aboutir au rejet de la prétention du demandeur avec autorité de la chose jugée (ATF 144 III 462 consid. 3.1; 140 III 315 consid. 5; arrêt du Tribunal fédéral 4A_600/2017 du 7 janvier 2019 consid. 3.3).

3.2 La maxime des débats est applicable (art. 55 al. 1 CPC), sauf dans les deux cas prévus par l'art. 255 CPC (lequel est réservé par l'art. 55 al. 2 CPC), qui ne sont pas pertinents en l'espèce.

3.3 La possibilité d'opposer en compensation une contre-créance contestée existe aussi pour le locataire mis en demeure de payer un arriéré de loyer (art. 257d CO); la déclaration de compensation doit toutefois intervenir avant l'échéance du délai de grâce (ATF 119 II 241 consid. 6b/bb p. 248; arrêt du Tribunal fédéral 4C_212/2006 du 28 septembre 2006 consid. 3.1.1, in CdB 2007 22).

La contre-créance invoquée en compensation doit pouvoir être prouvée sans délai; si une procédure relative à la contre-créance est pendante devant une autre instance, il ne saurait être question de suspendre la procédure en contestation du congé jusqu'à droit connu dans l'autre procédure, sauf si une décision définitive est imminente. Cette restriction se justifie d'autant plus que le locataire qui prétend avoir une créance en réduction de loyer ou en dommages-intérêts pour cause de défauts de l'objet loué n'est pas en droit de retenir toute ou partie du loyer échu; il n'a en principe que la possibilité de consigner le loyer, l'art. 259g CO étant une *lex specialis* par rapport à l'art. 82 CO. Il est donc dans son tort s'il retient le loyer, ce qui a même conduit une fois le Tribunal fédéral à exclure la possibilité d'opposer en compensation une créance fondée sur les défauts de la chose louée (arrêt du Tribunal fédéral précité 4A_472/2008 du 26 janvier 2009 consid. 4.2.3, in RtiD 2009 II 681). Si le locataire se décide à compenser avec une contre-créance contestée, il fait ce choix à ses risques et périls (arrêt du Tribunal fédéral 4A_140/2014 du 6 août 2014 consid. 5).

3.4 En l'occurrence, il est constant que deux des trois appelants se sont prévalus de compensation, certes dans le délai comminatoire, mais en faisant valoir une créance que l'intimée conteste, et qui relève de la réduction de loyer ou des dommages-intérêts. C'est ainsi à raison que le Tribunal, appliquant la jurisprudence rappelée ci-dessus, a écarté la compensation invoquée.

Les appelants ne contestent pour le surplus pas que les conditions de l'art. 257 al. 1 CPC sont réalisées.

C'est dès lors à bon droit que les premiers juges ont retenu que les conditions du cas clair étaient réunies et ont fait droit aux conclusions de la requête.

4. A titre subsidiaire, les appelants font encore grief aux premiers juges d'avoir violé le principe de la proportionnalité en n'ayant ordonné l'exécution immédiate de l'évacuation prononcée. Selon eux, un délai de six mois s'imposait.

Ce faisant, les appelants perdent de vue que le juge ne peut surseoir à l'exécution d'un jugement d'évacuation qu'en matière de baux d'habitations (cf. art. 30 al. 4 LaCC).

Au demeurant, il apparaît que, du fait de la présente procédure, les appelants ont obtenu une prolongation de fait de plus d'une année, le contrat de bail ayant été résilié pour le 31 janvier 2019.

Le jugement attaqué sera dès lors confirmé.

5. 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). Il ne sera ainsi pas alloué de dépens.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevables l'appel et le recours interjetés le 25 novembre 2019 par A_____ SA, B_____ et C_____ contre le jugement JTBL/1059/2019 rendu le 13 novembre 2019 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/19944/2019-8-SE.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

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

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Maité 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.