

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/24534/2016

ACJC/931/2017

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre des baux et loyers**

**DU MERCREDI 2 AOÛT 2017**

Entre

1) **A** \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_,

2) **B** \_\_\_\_\_, sise 1 \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, appelants et recourants contre un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 26 janvier 2017, comparant par Me Daniel ZAPPELLI, avocat, rue François-Bellot 4, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

**C** \_\_\_\_\_, sise c/o **D** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, intimée, comparant par Me Cyril AELLEN, avocat, rue du Rhône 61, case postale 3558, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 03.08.2017.

---

## **EN FAIT**

- A.** Par jugement JTBL/74/2017 du 26 janvier 2017 expédié aux parties le même jour, le Tribunal des baux et loyers a condamné B\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ (ci-après : les locataires) à évacuer immédiatement de leur personne et de leurs biens ainsi que de toute autre personne faisant ménage commun avec eux l'arcade et le dépôt situés respectivement au \_\_\_\_\_ et au \_\_\_\_\_ de l'immeuble sis 1\_\_\_\_\_ à Genève (ch. 1 du dispositif), a autorisé la C\_\_\_\_\_ (ci-après : la bailleresse) à requérir l'évacuation par la force publique des locataires dès l'entrée en force du jugement (ch. 2), a condamné les locataires, pris conjointement et solidairement, à payer à la bailleresse la somme de 25'470 fr. avec intérêts à 5% à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2017 (ch. 3), a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4), et a dit que la procédure était gratuite (ch. 5).
- B. a.** Par acte déposé le 13 février 2017 au Greffe de la Cour de justice, B\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ ont formé appel contre ce jugement. Ils ont conclu préalablement à la recevabilité de leur appel et à l'octroi de l'effet suspensif. Principalement, ils ont conclu à l'annulation et la mise à néant du jugement, au rejet de la requête en évacuation, au déboutement de la bailleresse de toutes autres ou contraires conclusions ainsi qu'à sa condamnation en tous les dépens de première instance, comprenant une équitable indemnité aux honoraires de leur conseil. Subsidiairement, les locataires ont conclu à leur acheminement à prouver par toutes voies de droit utiles les faits allégués dans leur appel.

A l'appui de leur appel, les locataires ont requis de la Cour de justice, que l'effet suspensif soit restitué et que le caractère exécutoire du jugement soit suspendu conformément à l'art. 325 al. 1 CPC, au motif qu'ils subiraient un préjudice difficilement réparable si la suspension du caractère exécutoire du jugement n'était pas accordée. En effet, une telle mesure aurait inévitablement pour effet la fermeture de l'établissement public qu'ils exploitent.

Sur le fond, les appelants ont invoqué la violation du droit ainsi que la constatation inexacte des faits, conformément à l'art. 310 CPC.

Ils ont allégué la violation de l'art. 257 CPC, exposant qu'il ressortait des éléments de l'état de fait exposé dans leur appel que le cas n'était en rien un cas clair. En substance, l'autorité précédente n'aurait pas tenu compte de la complexité des faits invoqués par les appelants et aurait occulté le fait que la présente procédure s'inscrit dans un faisceau de faits et de procédures parallèles et connexes, manifestement engagées par la bailleresse en abus de droit, ce qui n'aurait pas dû permettre au Tribunal de première instance de statuer sur la cause en procédure sommaire.

Les locataires se sont également plaints de la violation de l'art. 257d al. 1 CO, les faits qu'ils invoquent montraient les dommages subis par eux, qui seraient indéniablement dus au comportement hostile et abusif de la bailleresse. En outre, la non conclusion de l'accord de 900'000 fr. serait imputable au comportement de la bailleresse, impliquant que la créance en faveur des locataires serait ainsi certaine.

**b.** Par acte déposé le 20 février 2017, la bailleresse a répondu sur la demande de restitution de l'effet suspensif. A la forme, elle a conclu à la recevabilité de sa réponse. Statuant sur effet suspensif, elle a conclu principalement au déboutement des locataires des fins de leur requête en restitution de l'effet suspensif ainsi que de toutes autres ou contraires conclusions. Subsidiairement, elle a conclu à la condamnation des locataires à leur fournir des sûretés à hauteur de 127'350 fr. et cela fait seulement, elle a conclu à la restitution de l'effet suspensif au recours ainsi qu'au déboutement des locataires de toutes autres ou contraires conclusions.

**c.** Par arrêt du 24 février 2017, la Cour de justice a constaté la suspension de la force jugée et le caractère exécutoire du jugement JTBL/74/2017 rendu le 26 janvier 2017 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/24534/2016, a dit que la requête d'effet suspensif était sans objet et a débouté les parties de toutes autres conclusions.

**d.** Par réponse déposée le 23 février 2017, la bailleresse a préalablement conclu à ce que les pièces 1 à 26 du chargé des locataires expédié le 13 février 2017 soient écartées de la procédure et à ce que toutes les allégations nouvelles formulées par les locataires à la même date soient déclarées irrecevables. Principalement, elle a conclu au rejet de l'appel formé par les locataires le 13 février 2017, à la confirmation du jugement du 26 janvier 2017, ainsi qu'au déboutement des locataires et de tout opposant de toutes autres ou contraires conclusions.

Selon elle, concernant l'art. 257 CPC, l'état de fait prouvé par pièces n'était pas litigieux, puisque les locataires reconnaissaient eux-mêmes ne pas s'être acquittés, dans le délai des mises en demeure, des arriérés de loyers dont ils ne contestaient pas le montant. En outre, la situation juridique était claire, puisque toutes les règles formelles en matière de résiliation en cas de demeure du locataire avaient été respectées, la contestation de la résiliation par les locataires ne pouvant pas mettre en échec l'application du cas clair, puisque tout indiquait que la démarche était purement dilatoire et ne se fondait sur aucun élément ni factuel, ni juridique pertinent.

En outre, le Tribunal avait justement relevé que les locataires n'avaient excipé de compensation que le 16 décembre 2016, alors que le délai comminatoire était venu à échéance le 6 octobre 2016.

Par ailleurs, la complexité alléguée des faits était sans lien et sans pertinence pour la résolution de la cause, faits qui plus est allégués tardivement en deuxième instance seulement.

Concernant l'art. 257d al. 1 CO, la bailleresse a soutenu que les locataires ne disposaient d'aucune créance et qu'il était par ailleurs impossible de déterminer ou de déduire le fondement du prétendu dommage, ou d'en chiffrer le montant exact. Pour ce qui est des travaux entrepris par la bailleresse, les faits y relatifs étaient soulevés tardivement et ne sauraient être recevables.

Les locataires étaient également malvenus d'invoquer un défaut, puisqu'ils n'avaient jamais avisé la bailleresse avant la résiliation du bail ni consigné le loyer dans les délais.

S'agissant de l'absence de remise de bail à E\_\_\_\_\_, les allégations étaient irrecevables vu leur présentation tardive.

**e.** Par courrier du 14 mars 2017, les parties ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger, faute pour les locataires d'avoir fait usage de leur droit de réplique.

**C.** Les éléments suivants résultent de la procédure :

**a.** Depuis le 6 août 1996, les parties sont liées par un contrat de bail à loyer portant sur la location d'une arcade et d'un dépôt situés respectivement au \_\_\_\_\_ et au \_\_\_\_\_ de l'immeuble sis 1 \_\_\_\_\_ à Genève, destinés à l'exploitation d'un 2\_\_\_\_\_.

**b.** Le montant du loyer et des charges a été fixé en dernier lieu à 12'735 fr. par mois.

**c.** Depuis 2013, les loyers sont payés avec du retard.

**d.** Par courrier du 24 octobre 2013, la bailleresse a invité les locataires à régulariser leur situation dans les dix jours, faute de quoi, en vertu de l'art. 2 al. 6 des conditions générales du contrat de bail, le paiement du loyer serait exigé par trimestre d'avance.

**e.** L'arriéré n'ayant pas été résorbé dans le délai imparti, elle a exigé, par courrier du 20 novembre 2013, le paiement des loyers par trimestre d'avance.

**f.** Par avis comminatoires du 5 septembre 2016, la bailleresse a mis en demeure les locataires de lui régler dans les trente jours le montant de 76'410 fr. à titre d'arriérés de loyers et de charges pour les mois de juin à novembre 2016, et les a informés 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.

**g.** Considérant que la somme susmentionnée n'avait pas été intégralement réglée dans le délai impart, la bailleresse a résilié le bail par avis officiels du 17 octobre 2016, pour le 30 novembre 2016.

**h.** Le 17 novembre 2016, les locataires ont contesté le congé par devant la Commission de conciliation en matière de baux et loyers.

**i.** Par requête en protection de cas clair déposée au Tribunal le 7 décembre 2016, la bailleresse a conclu à l'évacuation des locataires, sous menace de la peine d'amende prévue à l'art. 292 CP, avec exécution directe du jugement.

Elle a également conclu à leur condamnation, pris conjointement et solidairement, au paiement de la somme mensuelle de 12'735 fr. dès le 1<sup>er</sup> décembre 2016, jusqu'à libération des locaux, avec intérêts à 5% dès chaque échéance mensuelle, ainsi que de la somme de 125 fr., avec intérêt à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> janvier 2016.

**j.** Par courrier du 16 décembre 2016, B\_\_\_\_\_ a informé la bailleresse qu'elle invoquait la compensation, faisant valoir une créance de plus de 900'000 fr. en réparation du dommage causé du fait que la bailleresse aurait empêché les locataires de remettre leurs locaux à un dénommé E\_\_\_\_\_, sans aucun motif valable, alors même que ce dernier s'était proposé de racheter le fonds de commerce à hauteur de 900'000 fr. En plus de cette somme, B\_\_\_\_\_ subissait un dommage supplémentaire, non chiffré à ce jour, se composant, d'une part, des frais et honoraires d'avocats qu'elle avait dû supporter en raison des procédures injustifiées intentées à son encontre par la bailleresse, et, d'autre part, de la perte d'exploitation liée à l'impossibilité d'utiliser pleinement sa terrasse pendant l'été 2016 en raison des nuisances dues aux travaux de la toiture.

**k.** Lors de l'audience du 26 janvier 2017 du Tribunal, la bailleresse a persisté dans sa requête, exposant que l'arriéré se montait à 76'410 fr. à fin novembre 2016, auxquels il convenait d'ajouter deux mois de loyer et qu'elle amplifiait sa demande à due concurrence.

Les locataires ont reconnu avoir arrêté les paiements des loyers fin juin 2016, tout en indiquant avoir excipé de compensation par courrier du 16 décembre 2016. Une poursuite avait été requise le 7 octobre 2016, notamment à l'encontre de la bailleresse pour un montant de 1'500'000 fr. Enfin, une procédure parallèle antérieure était actuellement pendante par devant les tribunaux, à savoir la procédure en contestation de congé introduite le 17 novembre 2016. Pour tous ces divers motifs, les locataires ont estimé que la situation n'était pas claire et contraire à la bonne foi, et ont conclu à l'irrecevabilité de la demande. A défaut d'irrecevabilité et à titre très subsidiaire, ils ont conclu à la suspension de la procédure de première instance jusqu'à droit jugé dans le cadre de la procédure principale en contestation de congé.

---

## **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 CHF 10'000 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 commentée, Bâle, 2011, n.13 ad art. 308 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_594/2012 du 28 février 2013).

En l'occurrence, dans ses dernières conclusions, prises lors de l'audience du 26 janvier 2017, la bailleresse a notamment conclu à la condamnation des locataires, pris conjointement et solidairement, au paiement de 101'880 fr.

La valeur litigieuse est donc supérieure au montant de 10'000 fr. prévu à l'art. 308 al. 2 CPC pour que la voie de l'appel soit ouverte.

**1.2** Le jugement querellé a été rendu en procédure sommaire par le Tribunal. C'est donc une décision finale de première instance au sens de l'art. 308 al. 1 CPC.

**1.3** L'appel et la réponse y relative ont été interjetés dans les délais et suivants les formes prescrits par la loi (art. 130, 131, 312 et 314 CPC), de sorte qu'ils sont recevables.

**1.4** Seule la voie du recours est ouverte contre les mesures d'exécution (art. 309 let. a et 319 let. a CPC).

L'appel et le recours seront traités dans la même décision (art. 125 CPC).

**1.5** La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416; RETORNAZ, Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens. Neuchâtel 2010, p. 349 ss, n. 121).

- 2.** Les appelants soutiennent que le Tribunal avait violé les art. 257 CPC et 257d CO en retenant que la requête en évacuation du 7 décembre 2016 pouvait être formée par le biais de la procédure du cas clair et en omettant de constater que les locataires avaient valablement compensé les loyers avec le dommage qu'ils avaient subi de la part de la bailleresse et dont ils étaient créanciers pour un montant de 900'000 fr.

**2.1** Aux termes de l'art. 257 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. Il peut être procédé par cette voie pour l'expulsion de locataires (ATF 139 III 38 consid. 2.5.3).

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. 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. 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 141 III 23 consid. 3.2 p. 26).

A teneur de l'art. 254 al. 1 CPC, la preuve est en principe rapportée par titres.

**2.2** Les locataires font valoir que l'état de fait ne serait pas clair car le Tribunal n'avait pas tenu compte de la complexité des faits qu'ils invoquent et avait occulté le fait que la présente procédure s'inscrit dans un faisceau de faits et de procédures parallèles et connexes, manifestement engagées par la bailleuse en commettant un abus de droit.

En l'occurrence, la contestation par les locataires de l'état de fait implique que celui-ci est certes litigieux, ce qui, toutefois, ne l'empêche pas d'être susceptible d'être immédiatement prouvé, ce qui est le cas en l'occurrence. La bailleuse a prouvé avoir adressé à chaque locataire un avis comminatoire le 5 septembre 2016, les mettant en demeure de lui régler dans les trente jours le montant de 76'410 fr. à titre d'arriérés de loyers et de charges pour les mois de juin à novembre 2016, et les a informés 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. La bailleuse a également produit un compte courant locataire du 1<sup>er</sup> janvier au 30 septembre 2016 démontrant qu'aucun paiement n'avait été effectué dans le comminatoire. Lors de l'audience de débats du 26 janvier 2017, les locataires ont affirmé avoir cessé le paiement des loyers fin juin 2016. Par conséquent, le bien-fondé du congé extraordinaire donné sur la base de l'art. 257d al. 1 CO a été immédiatement prouvé par la bailleuse.

**2.3** Selon l'art. 257d al. 1 CO, lorsque le locataire d'un bail d'habitation ou de locaux commerciaux est en retard dans le paiement de loyers ou frais accessoires échus, le bailleur peut lui fixer par écrit un délai, de trente jours au moins, et lui signifier qu'à défaut de paiement dans ce délai il résiliera le bail. En cas de non-paiement dans le délai, il peut, moyennant un délai de congé de trente jours pour la fin d'un mois, résilier le bail en application de l'art. 257d al. 2 CO.

Le courrier du bailleur doit clairement mentionner l'invitation à payer l'arriéré, d'une part, et le montant de l'arriéré lui-même (pas nécessairement chiffré mais déterminable de manière certaine, par exemple en indiquant les mois de calendrier impayés), d'autre part. Si le bailleur a des créances qui ne permettent pas l'application de l'art. 257d CO et d'autres qui la permettent, son courrier doit les distinguer de manière précise, de sorte que le locataire puisse reconnaître sans difficulté les dettes à éteindre pour éviter la résiliation du bail. Enfin, le courrier contenant l'avis comminatoire doit expressément indiquer qu'à défaut de paiement dans le délai imparti le bail sera résilié. Le locataire doit clairement comprendre que le bailleur se réserve la faculté de mettre un terme au bail, si le montant n'est pas payé à temps. A défaut d'une telle menace de congé, le bailleur ne pourra pas valablement résilier le contrat (LACHAT, *Le bail à loyer*, 2008, p. 666-667).

En matière d'évacuation pour défaut de paiement du loyer, le juge doit examiner d'office 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 était assorti d'une menace de résiliation de bail en cas de non paiement dans le délai imparti, si la somme réclamée n'a pas été payée et si le congé satisfait aux exigences de forme prévues par la loi (ACJC/1303/2008 du 3 novembre 2008 et réf. citées).

En vertu de l'art. 257c CO, le locataire doit payer le loyer et, le cas échéant, les frais accessoires, à la fin de chaque mois, mais au plus tard à l'expiration du bail, sauf convention ou usage local contraire.

La compensation présuppose une déclaration de compensation (art. 124 al. 1 CO). Le locataire (ou le bailleur) doit informer l'autre partie de manière non équivoque, de préférence par écrit et sous pli recommandé, de sa décision d'invoquer la compensation (LACHAT, *Le bail à loyer*, édition 2008, p. 315).

La compensation peut intervenir en tout temps, même en cours de procès. Toutefois, lorsqu'il est en demeure dans le paiement de son loyer (art. 257d CO), le locataire doit invoquer en compensation une créance certaine dans le délai comminatoire de l'art. 257d al. 1 CO. A défaut, il ne pourra pas faire obstacle à la résiliation anticipée du bail (LACHAT, *op. cit.*, p. 316).

Le locataire mis en demeure de payer un arriéré de loyer au sens de l'art. 257d CO a la possibilité d'opposer en compensation une contre-créance contestée; 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; cf. toutefois arrêt du Tribunal fédéral 4A\_472/2008 du 26 janvier 2009 consid.4.2.3, in RtiD 2009 II 681, qui exclut une telle possibilité dans une situation où la loi permet de consigner le loyer). Si le bailleur donne néanmoins le congé et si le locataire en conteste la validité en soutenant avoir payé son dû par compensation, le juge

---

devra à titre préjudiciel se prononcer sur l'existence et le montant de la contre-créance, et partant instruire sur ce point. Cela étant, il y a lieu de tenir compte des spécificités de la cause. La loi prévoit que si le paiement du loyer n'intervient pas durant le délai de grâce, le congé peut être donné avec un délai de trente jours pour la fin d'un mois (art. 257d al. 2 CO); une prolongation de bail est exclue (art. 272a al. 1 let. a CO). Cette réglementation légale signifie que le locataire mis en demeure doit évacuer l'objet loué dans les plus brefs délais s'il ne paie pas le loyer en retard.

L'obligation du juge de se prononcer sur la contre-créance invoquée en compensation ne saurait prolonger la procédure en contestation du congé de façon à contrecarrer la volonté du législateur de permettre au bailleur de mettre fin au bail et d'obtenir l'évacuation du locataire dans les plus brefs délais; cette volonté découle des règles de droit matériel évoquées ci-dessus, sans qu'il soit nécessaire de trancher la question de savoir si la contestation de l'efficacité du congé relève de la procédure ordinaire ou simplifiée (cf. ATF 139 III 457 consid. 5.3 in fine p. 466, qui laisse la question indécise). Invoquer la compensation avec une contre-créance contestée ne doit pas être un moyen susceptible de conduire à une prolongation du séjour indu du locataire dans l'objet loué. La contre-créance invoquée en compensation doit dès lors 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 de 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 tout 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 (AUBERT, in Droit du bail à loyer, BOHNET/MONTINI, éd. 2010, n. 6 ad art. 259g CO; LACHAT, op. cit., ch. 11.7.4.8 p. 279; HIGI, Commentaire zurichois, 3<sup>ème</sup> éd. 1994, n. 31 ad art. 259g CO). Il est donc dans son tort s'il retient le loyer, ce qui a même conduit une fois la Cour de céans à exclure la possibilité d'opposer en compensation une créance fondée sur les défauts de la chose louée (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_472/2008 du 26 janvier 2009 consid. 4.2.3, in RtiD 2009 II 681). Si le locataire passe outre, il peut toujours, à réception de l'avis comminatoire, éviter la résiliation du bail en payant le montant dû ou en le consignat (LACHAT, op.cit., ch. 27.2.2.3 p. 668 s.) et ainsi éviter le congé et la procédure judiciaire en contestation de ce congé. S'il se décide néanmoins à compenser avec une contre-créance contestée, il fait ce choix à ses risques et périls. LACHAT relève dans ce sens que le locataire peut se libérer en compensant avec une « créance certaine » (LACHAT, op. cit., ch. 13.3.7 p. 316 et ch. 27.2.3.5 p. 671) (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_140/2014 et 4A\_250/2014 in SJ 2015 I 1).

**2.4** Il est incontesté que les locataires avaient du retard dans le paiement de leur loyer, puisqu'ils ont affirmé, lors de l'audience du 26 janvier 2017, avoir cessé le paiement des loyers fin juin 2016. La bailleresse a adressé à chaque locataire un avis comminatoire le 5 septembre 2016, les mettant en demeure de lui régler dans les trente jours le montant de 76'410 fr. à titre d'arriérés de loyers et de charges pour les mois de juin à novembre 2016, et les a informés 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. Il n'a été procédé à aucun paiement dans le cadre du délai comminatoire, si bien que la bailleresse a, par avis officiels du 17 octobre 2016, résilié le bail pour le 30 novembre 2016.

Ce n'est que le 16 décembre 2016, soit après l'échéance du délai comminatoire, que les locataires ont excipé de compensation. Ils n'allèguent pas avoir formellement invoqué en compensation leur prétendue créance dans le délai comminatoire qui venait à échéance le 6 octobre 2016, conformément aux exigences de la jurisprudence. Ainsi, les appelants ne sont pas habilités à faire obstacle à la résiliation anticipée du bail pour ce motif.

Par conséquent, les conditions d'une résiliation selon l'art. 257d al. 1 CO sont manifestement réunies en l'espèce, si bien que le Tribunal n'a pas violé l'art. 257d al. 1 CO.

Les conditions du cas clair étant réunies, c'est à bon droit que le Tribunal a admis la requête de l'intimée, par la procédure de protection de cas clair.

**2.5** L'appel sera en conséquence rejeté sur ce point.

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).

Depuis l'expiration du terme fixé, les locataires ne disposent plus d'aucun titre juridique les autorisant à rester dans les locaux de la bailleresse.

En continuant à occuper les locaux, ils violent l'art. 267 al. 1 CO qui prévoit l'obligation de restituer la chose à la fin du bail.

**2.6** Selon l'art. 236 al. 3 CPC, le Tribunal qui statue sur le fond ordonne des mesures d'exécution à la requête de la partie qui a eu gain de cause. Aux termes de l'art. 337 al. 1 CPC, la décision peut être exécutée directement si le Tribunal qui la rend ordonne les mesures d'exécution nécessaires.

Lorsque la décision prescrit une obligation de faire, de s'abstenir ou de tolérer, le Tribunal de l'exécution peut, conformément à l'art. 343 CPC, assortir la décision de la menace de la peine prévue à l'art. 292 CPC (let. a), prévoir une amende d'ordre de 5'000 fr. au plus (let. b), prévoir une amende d'ordre de 1'000 fr. au plus

pour chaque jour d'inexécution (let. c), prescrire une mesure de contrainte telle que l'enlèvement d'une chose mobilière ou l'expulsion d'un immeuble (let. d) ou ordonner l'exécution de la décision par un tiers (let. e).

Dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, le Tribunal de l'exécution peut choisir quelle modalité il ordonne afin de permettre l'exécution de la décision concernée. La partie requérante peut évidemment suggérer une méthode d'exécution. Le Tribunal de l'exécution doit, pour sa part, faire en sorte qu'une décision judiciaire déjà entrée en force soit exécutée dans les meilleurs délais (LUSCHER/HOFMANN, Le Code de procédure civile, 2009, p. 211). Le Tribunal doit prendre les mesures d'exécution adéquates et proportionnées aux circonstances. Entre plusieurs solutions, l'autorité d'exécution choisira la moins dommageable et la moins onéreuse (LACHAT, op. cit., p. 216 et 217).

Lorsqu'elle procède à l'exécution forcée d'une décision judiciaire, l'autorité doit néanmoins tenir compte du principe général de proportionnalité (ATF 117 Ia 336 consid. 2). Cette jurisprudence rendue sous l'empire de l'ancien droit de procédure, reste applicable sous le nouveau droit.

Selon l'art. 30 al. 4 LaCC, le Tribunal peut, pour des motifs humanitaires surseoir à l'exécution du jugement d'évacuation dans la mesure nécessaire pour permettre le relogement du locataire ou du fermier lorsqu'il est appelé à statuer sur l'exécution d'un jugement d'évacuation d'un logement, après audition des représentants du département chargé du logement et des représentants des services sociaux ainsi que des parties (ACJC/706/2014 du 16 juin 2014, consid 3.2; ACJC/210/2013 du 18 février 2013).

Cette dernière disposition correspond à l'art. 474A aLPC, lequel a été considéré par le Tribunal fédéral comme conforme au droit fédéral et à la garantie de la propriété, pour autant que le droit du bailleur à la restitution de la chose louée (art. 267 al. 1 CO) ne soit pas entravé, notamment par l'octroi à l'ancien locataire de délais de départ équivalents à la prolongation de bail allant au-delà de ce que prévoient les art. 272 ss CO; l'ajournement ne saurait être que relativement bref et ne doit pas équivaloir en fait à une nouvelle prolongation de bail; il doit être limité dans le temps, un renvoi *sine die* n'étant pas admissible, le sursis à l'exécution devant permettre à l'ancien locataire de trouver à se reloger, au besoin avec l'aide des services sociaux (ATF 117 Ia 336 consid. 2 et 3 = SJ 1992 234; ACJC/1129/2011 du 19 septembre 2011 consid. 3).

L'art. 30 al. 4 LaCC ne s'applique toutefois pas aux locaux commerciaux (ACJC/239/2014 du 24 février 2014 consid. 6.1), de sorte que, faute de norme équivalente en matière de locaux commerciaux, l'évacuation doit intervenir sans délai.

Par conséquent, la Cour de justice confirmera le jugement du Tribunal sur ce point.

**2.7** Le locataire doit payer le loyer et, le cas échéant, les frais accessoires, à la fin de chaque mois, mais au plus tard à l'expiration du bail, sauf convention ou usage local contraire (art. 257c CO).

Le locataire qui ne quitte pas l'objet loué à la fin du bail doit une indemnité pour occupation illicite fondée sur l'enrichissement illégitime (art. 62 ss CO), soit sur la responsabilité pour acte illicite (art. 41 ss CO). Le montant de celle-ci est généralement équivalent au loyer et frais accessoires dus pour une location en bonne et due forme (ACJC/1003/2012 du 11 juillet 2012; LACHAT, op. cit., p. 87).

**2.8** En l'occurrence, les locataires ont admis ne plus rien avoir versé depuis le mois de juin 2016. Partant, la Cour confirmera le jugement du Tribunal rendu sur ce point, faisant droit aux conclusions de la bailleuse concernant les indemnités des mois de décembre 2016 et janvier 2017, à savoir la somme de 25'470 fr., avec intérêts à 5% à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2017 (date moyenne).

- 3.** 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). Les appelants seront dès lors déboutés de leurs conclusions sur ce point.

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

Déclare recevables l'appel et le recours interjetés le 13 février 2017 par B\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTBL/74/2017 rendu le 26 janvier 2017 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/24534/2016-8-SE.

**Au fond :**

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Dit que la procédure est gratuite.

**Siégeant :**

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Monsieur Bertrand REICH, Madame Laurence MIZRAHI, 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. cf. consid. 1.2.*