

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/26200/2011

ACJC/554/2012

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 23 AVRIL 2012

Entre

HOIRIE DE FEU A_____, soit pour elle : **Madame B_____**, **Monsieur C_____** et **Madame D_____**, p.a. G_____ SA Genève, appelants d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 8 février 2012, comparant par Me Jean-Charles Sommer, avocat, place Longemalle 16, case postale 3407, 1211 Genève 3, en l'étude duquel ils font élection de domicile aux fins des présentes,

d'une part,

Et

Monsieur E_____, domicilié à Genève, intimé, comparant par Me Raphaël Quinodoz, avocat, place des Philosophes 8, 1205 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile aux fins des présentes,

d'autre part,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 25.04.2012.

EN FAIT

- A. a.** Par jugement du 8 février 2012, expédié pour notification aux parties le lendemain, le Tribunal des baux et loyers a déclaré irrecevable la requête en évacuation formée le 23 novembre 2011 par l'Hoirie de feu A_____, soit pour elle B_____, C_____ et D_____, à l'encontre de E_____ et a débouté les parties de toutes autres conclusions.

En substance, le Tribunal a retenu que la situation de fait et juridique n'était pas claire, E_____ ayant fait valoir qu'il n'était pas partie au contrat de bail et que seule la société F_____ Sàrl ayant bénéficié du transfert de bail intervenu au printemps 2010. Le loyer était réglé par cette dernière directement à l'Hoirie de feu A_____. Les conditions de la procédure du cas clair n'étaient ainsi pas réalisées.

b. Par acte déposé le 20 février 2012 au greffe de la Cour de justice, l'Hoirie de feu A_____ forme appel de ce jugement dont elle sollicite l'annulation. Elle conclut à ce que la Cour ordonne l'évacuation de E_____, de sa personne, de ses biens ainsi que de tout tiers de l'arcade située au rez-de-chaussée d'un immeuble sis à Genève, ainsi que des locaux au sous-sol, comprenant un bar, une cuisine, un WC ainsi qu'un bureau avec hall d'entrée, WC-lavabo au 1^{er} étage côté cour, en les laissant en bon état de réparation locative, ordonne l'exécution directe, avec effet immédiat, du jugement dès son entrée en force et déboute E_____ de toutes autres conclusions.

c. Dans sa réponse du 2 mars 2012, E_____ conclut au déboutement de l'Hoirie de feu A_____ de toutes ses conclusions et à la confirmation du jugement querellé.

Outre la procuration conférée à son avocat, il a produit la convention de remise de commerce et de cession de bail, un extrait du bilan de la société F_____ Sàrl, une attestation de la fiduciaire H_____ pour 2010 et un extrait de compte locataire établi par la régie G_____ SA.

d. Les parties ont été informées par le greffe de la Cour de justice le 2 mars 2012 de la mise en délibération de la cause.

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

a. Le 30 novembre 2007, l'Hoirie de feu A_____ a remis à bail à I_____ Sàrl et Messieurs J_____ et K_____ une arcade au rez-de-chaussée d'un immeuble, des locaux au sous-sol comprenant un bar, une cuisine, un WC, ainsi qu'un bureau avec hall d'entrée, WC-lavabo au 1^{er} étage, côté cour d'un immeuble sis à Genève.

Les locaux sont destinés à l'exploitation d'un café-restaurant.

Le bail a été conclu pour une durée de cinq ans, du 1^{er} décembre 2007 au 30 novembre 2012, renouvelable par tacite reconduction d'année en année.

Le loyer a été fixé à 101'256 fr. l'an, soit 8'438 fr. par mois, réputé adaptable à l'indice suisse des prix à la consommation. Les acomptes de charges ont été fixés à 5'700 fr. par année, soit 475 fr. mensuellement.

b. En date du 20 mars 2010, I_____ Sàrl et F_____ Sàrl ont conclu une convention de remise de commerce et de cession de bail, portant sur l'établissement L_____, exploité dans les locaux remis à bail.

c. Le 25 mars 2010, un contrat de transfert de bail a été signé d'une part par l'Hoirie de feu A_____, et d'autre part par I_____ Sàrl, en faveur de E_____, avec effet au 1^{er} avril 2010.

d. Par pli recommandé du 28 janvier 2011, l'Hoirie de feu A_____ a mis en demeure E_____ de lui régler, d'ici au 8 février 2011, la somme de 9'179 fr. 95, à titre d'arriéré de loyer et de charges pour le mois de janvier 2011, soit 9'054 fr., de frais de rappel de 50 fr. et de solde de décompte de chauffage au 30 avril 2010 de 75 fr. 95. Elle l'a informé que faute de versement intégral du montant réclamé dans le délai imparti, elle exigerait le paiement du loyer par trimestre d'avance.

e. Par lettre recommandée du 15 février 2011, considérant que la somme réclamée n'avait pas été réglée dans le délai imparti, l'Hoirie de feu A_____ a informé E_____ que le loyer était payable par trimestre d'avance à compter du 1^{er} mars 2011.

f. Par avis comminatoire du 4 mars 2011, l'Hoirie de feu A_____ a mis en demeure E_____ de lui régler, sous trente jours, la somme de 36'341 fr. 95, à titre de mensualité de février 2011, représentant 9'054 fr., les mensualités de mars à mai 2011, de 27'162 fr., le solde du décompte de chauffage de 75 fr. 95 et de frais de rappel de 50 fr. Elle l'a informé de son intention de résilier le bail, conformément à l'art. 257d CO, à défaut de paiement intégral du montant sollicité.

g. Par avis officiel du 19 avril 2011, considérant que la somme réclamée n'avait pas été versée, l'Hoirie de feu A_____ a résilié le bail pour le 31 mai 2011.

h. Par requête déposée le 23 novembre 2011 au greffe du Tribunal des baux et loyers, l'Hoirie de feu A_____ a sollicité l'évacuation de E_____ des locaux en cause, non libérés par lui dans le délai fixé, avec exécution directe du jugement d'évacuation.

i. Lors de l'audience du 26 janvier 2012, le conseil de l'Hoirie de feu A_____ a indiqué qu'un versement de 9'054 fr. était intervenu dans le délai comminatoire et que les mensualités étaient à jour au 31 janvier 2012.

E_____ a indiqué qu'il ne disposait pas de la légitimation passive, les parties étant convenues que le bénéficiaire du transfert de bail signé le 25 mars 2010 était la société F_____ Sàrl, société dont il était l'associé gérant et président. La convention de remise de commerce et de cession de bail avait été signée par l'ancien locataire, soit I_____ Sàrl et F_____ Sàrl. Depuis avril 2010, le loyer était payé par F_____ Sàrl. E_____ a sollicité l'audition de M_____, exploitant du restaurant, lequel pourrait confirmer que la locataire était F_____ Sàrl et non lui-même.

Il a produit un décompte établi par la régie G_____ SA le 20 janvier 2012 et une attestation de la fiduciaire de F_____ Sàrl, confirmant que les loyers étaient payés par elle, ainsi que les comptes de pertes et profits de ladite société, intégrant les loyers à titre de charges.

E_____ a également relevé que l'Hoirie de feu A_____ n'était pas fondée à exiger le paiement du loyer par trimestre d'avance, le délai imparti dans la mise en demeure du 28 janvier 2011 étant trop court.

Enfin, il a indiqué qu'un bail tacite avait été conclu, l'Hoirie de feu A_____ ayant attendu six mois pour déposer une requête en évacuation après que la résiliation de bail ait été notifiée.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

j. Le Tribunal des baux et loyers a déclaré irrecevable la demande de l'Hoirie de feu A_____, par jugement du 8 février 2012.

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

EN DROIT

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).

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 détermine 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).

1.1. En l'espèce, la présente procédure a trait à une demande d'évacuation pour défaut de paiement et d'exécution directe. La valeur litigieuse correspond dès lors à la somme des loyers entre le moment du dépôt de l'appel par l'appelante et le moment où le déguerpissement de l'intimé pourra vraisemblablement être exécuté par la force publique, soit 81'486 fr. (loyer mensuel charges comprises de 9'054 fr. x 9 mois). La période de 9 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 trente jours pour la force publique pour procéder à l'évacuation.

La voie de l'appel est ainsi ouverte.

1.2. Selon l'art. 311 CPC, l'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision, laquelle doit être jointe au dossier d'appel.

Le délai d'appel est réduit à 10 jours si la décision a été rendue en procédure sommaire (art. 314 al. 1 CPC). Cette procédure s'applique notamment aux cas clairs (art. 248 lit. b CPC).

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

1.3. La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). L'allégation de faits et de moyens de preuve nouveaux est admise aux conditions prévues à l'art. 317 al. 1 CPC.

1.4. La Cour examine, en principe, d'office la recevabilité des pièces produites en appel (REETZ/HILBER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2010, n. 26 zu 317).

1.4.1. 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 diligence (let. b). Les deux conditions sont cumulatives (JEANDIN, Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, no 6 ad art. 317 CPC).

1.4.2. Dans le cas d'espèce, l'intimé a produit des pièces en appel. Outre la procuration, pièce indispensable, les documents avaient d'ores et déjà été déposés au Tribunal, lors de l'audience du 26 janvier 2012. Ils sont dès lors recevables.

- 2. 2.1.** Il y a cas clair si l'état de fait n'est pas litigieux ou est susceptible d'être immédiatement prouvé et si la situation juridique est claire (art. 257 al. 1 CPC).

Il est admis que la procédure d'évacuation postérieure à une résiliation de bail pour défaut de paiement du loyer appartient, en principe, à cette catégorie (BOHNET, Code de procédure civile commenté, no 9 ad art. 257 CPC; HOFMANN/LUSCHER, Le code de procédure civile, 2009, p. 165; LACHAT, Procédure civile en matière de baux et loyers, 2011, ch. 4.4.2.2, p. 167).

L'état de fait doit pouvoir être établi sans peine, c'est-à-dire que les faits doivent être incontestés et susceptibles d'être immédiatement prouvés. Dans le doute, l'affaire doit être traitée dans une procédure complète. La situation juridique peut être considérée comme claire si, sur la base d'une doctrine et d'une jurisprudence éprouvées, la norme s'applique au cas concret et y déploie ses effets de manière évidente (BOHNET, op. cit., no 13 ad art. 257 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, Berne, 2010, p. 304; Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile, p. 6959).

Si la partie adverse, qui doit être entendue (art. 253 CPC), conteste les faits ou oppose une exception à la prétention du demandeur, la protection dans les cas clairs ne peut pas être accordée. Il suffit de démontrer la vraisemblance des objections; par contre, des allégations dénuées de fondement ne sauraient faire obstacle à un procès rapide (Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse [CPC], in FF 2006 p. 6841 ss, p. 6959; ACJC/60/2012 du 16.01.2012).

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

A teneur du Message du Conseil fédéral, la limitation des moyens de preuve est relativement stricte. L'inspection d'un objet apporté à l'audience est envisageable, mais les expertises et les interrogations des parties ne sauraient en principe entrer en ligne de compte (Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse [CPC], op. cit., p. 6959).

2.2. La maxime des débats s'applique à la procédure des cas clairs (arrêt du Tribunal fédéral 4A_447/2011 du 20.9.2011).

2.3. En l'espèce, l'état de fait est litigieux et l'appelante n'a pas été à même de prouver immédiatement les faits sur lesquels elle fonde sa demande. L'intimé fait valoir qu'il n'était pas partie au contrat de bail. Les pièces versées au dossier sont en effet contradictoires, dès lors que la convention de remise de commerce et de cession de bail a été conclue entre F_____ Sàrl et l'ancienne locataire des locaux, alors que le contrat de transfert de bail mentionne l'intimé. Le décompte établi par la régie en charge de la gestion de l'immeuble indique tant l'intimé que la société F_____ Sàrl. Au surplus, le loyer est payé directement par cette dernière à l'appelante, depuis le transfert du bail soit depuis le mois d'avril 2010.

Comme l'ont retenu à bon droit les premiers juges, des mesures d'instruction seront nécessaires pour se prononcer sur les arguments soulevés par l'intimé.

Dans ces circonstances, l'état de fait ne peut pas être établi sans peine et la situation juridique n'est également pas claire.

La procédure sommaire prévue par l'art. 257 al. 1 CPC ne pouvant pas être appliquée, c'est à bon droit, en conformité avec l'art. 257 al. 3 CPC, que le Tribunal des baux et loyers n'est pas entré en matière sur la requête de l'appelante.

2.4. L'appelante sera dès lors déboutée de ses conclusions et le jugement entrepris confirmé.

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

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par l'Hoirie de feu A_____, soit pour elle : B_____, C_____ et D_____ contre le jugement JTBL/121/2012 rendu le 8 février 2012 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/26200/2011-8-E.

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 Elena SAMPEDRO, Madame Daniela CHIABUDINI, juges; 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 : cf. considérant 2.1.